

انتقل بالارث من ابيه الى نوبة الفقير
سيد محمد بن محمد الستار
يحوى زاده

سهم الاول من ادراک

ورس ربيب
٩٤

• KÖPRÜLÜ KÜT. •
690

مجموعه رسائل بیجوری زاده

٦٩٠

ومنها قال حكاية عن البرهان البقاعي انه قال عن عمه الشهاب احمد بن حسن انه كان يقول من اراد ان يغتسل بالماء البارد في زمن البرد والايضره
فليقل يا ماء لا تؤذيني اشتكيتك عند الى رب العالمين وانه كان اذا اغتسل به يقوله فوجده صحيحا قال يعني البقاعي جربته مع اني لا اغتسل بالماء الحار
الا باردا وربما اغتسلت والثلج ينزل على جسمي ومنها قال حكاية عن التقي الفاسي القاضي انه قال في تاريخ مكة في ترجمة الجمال محمد بن يونس
المكي الكركي كتبت عنه دعاء وذكر لي انه ينفع من الاعداء على ما بلغه عن شيخ اليمن علما وعملا احمد بن العجيل يقال ثلاثا عند الصباح وثلاثا عند
المساء وهو اللهم يا مخلص المولود من ضيق محاض امه ويا مخلص الملدوغ من شدة حمه وسمه ويا قادرا على كل شيء بجاه اسألك
بسيدنا محمد صلى الله عليه وسلم واسمه ان يكفيني كل ظالم بظلمه انتهى بحروفه
البدر الطالع من الضوء اللامع

هذه واقعات رتب كتبها على هذا المنوال المولى العلامة والبارع الفهامة مولانا شيخ محمد بن الياس الشهير بچوی زاده
فكتب ما وقع من واقعات الفتوى زمن مباشرته لامر الفتوى بخطه الشريف فاخترمته المنية ولم يحصل له تكميل الاماني والامنية
ثم لما تصدر لخدمة الفتوى ابنه النبيه الفاضل الفقيه افضل دهره واكمل عصره المشار اليه بالتقوى والاصابة في الفتوى
مولانا محمد نور الله مرقدهما وفي اعلى غرف الجنان ارقدهما اراد تكميل سعي والده فاستكتب ما اخذ اجوبته
فجمعه على هذا الاسلوب لكن عاقه الدهر في تكميل هذا الاثر فتوفي الى رحمة تعالى وبقي الاثر ابتر

[illegible] عبد الرحيم [illegible] مصطفى [illegible]
رحمه الله تعالى عليه رحمة واسعة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على سيد الاولين والآخرين محمد وآله وصحبه اجمعين

محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم في القلس قال لا ينقض الوضوء حتى يملأ الفم وان قلس ملء الفم مرة او طعاما او ماء نقض الوضوء وان قلس بلغما ملء الفم
لم ينقض الوضوء وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله البلغم مثل المرة والطعام ينقض الوضوء. من شرح الجامع الصغير للامام [illegible] البزدوي

لم يجد الا نبيذ تمر قال ابو حنيفة يتوضأ به وروي عنه انه رجع وقال يتيمم وهو قول ابي يوسف وروي عنه الجمع وهو قول محمد رحمه الله وعنه يتوضأ به ويستحب له ان يتيمم فحصل عنه
فيه روايات وروى الحسن عن ابي يوسف مثل قول محمد وجه قول ابي حنيفة رحمه الله الاول انه عليه الصلوة والسلام توضأ به ليلة الجن وقال ثمرة طيبة وماء طهور ووجه قوله
الآخر ان ليلة الجن كانت مكية وآية التيمم نزلت بالمدينة فنسخه ووجه قوله الثالث انه عليه الصلوة سماه ماء وانه ليس ماء على الاطلاق فوجب الجمع ولهذا قالوا لا بد من النية
في التوضي وكره في النبيذ وذكر البزدوي والسرخسي رحمهما الله ولا نص عن ابي حنيفة رحمه الله في الغسل به على قوله الاول واختلفوا فيه فقيل يجوز اعتبارا
بالوضوء وقيل لا لان الجنابة فوق الحدث فلا يجوز الا في الحدث فما ثبت بخلاف القياس قلت وذكر في اختلاف زفر ويعقوب نصا عن ابي حنيفة
رحمه الله كما يجوز في الوضوء والظاهر ان البزدوي والسرخسي لم يحفظا جواب ابي حنيفة رحمه الله حتى ذكر الاختلاف في هذا وانما يتأتى النبيذ حلوا ولو كان
مسكرا لا يجوز بالاتفاق في الحدث الحلو وعن ابي حنيفة يجوز ولو كان مطبوخا لا يجوز [illegible] لان النار غيرته وقال الكرخي يجوز [illegible]
[illegible]

ولا عند ادخال اصبع ونحوه في الدبر ووطء بهيمة بلا انزال لعدم الرغبة كما مر اي عذراء ولم يزل عذرتها يعني رجل له امرأة عذراء فاتاها ولم يزل عذرتها لا غسل
عليها ما لم ينزل لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا في المبتغى درر وغرر

اذا ادهن رجل ثم توضأ وامر الماء على رجله ولم يقبل الماء للمكان الدسومة جاز الوضوء لانه وجد غسل الرجل المعاني الموجبة للغسل وما يجوز به الغسل وما لا يجوز رجل جامع
امرأته فيما دون الفرج فدخل فرج المرأة لا غسل عليها لان الغسل انما يجب بالتقاء الختانين او بنزول مائها ولم يوجد حتى لو حبلت كان عليها الغسل لانه نزل ماؤها الفتاوى الولوالجية

رجل اتى امرأته وهي عذراء لا غسل عليها ما لم تنزل لان العذرة تمنع من التقاء الختانين من المذكور(؟)

وفي جامع ابي الحسن الكرخي قال محمد في بكر جومعت فيما دون الفرج انزل فوصل المني الى فرجها لكن الحبل اي عليها الغسل لا لوصول الماء الى فرجها لكن لاجل انها [illegible] انها انزلت
اجناس ناطفي

وفي شرح القاضي لا يمس المحدث في قولهما ولم يذكر قول أبي حنيفة واختلف فيه وفي التفاريق واختلف هل يمس بما عدا أعضاء الوضوء أو بما غسل من الأعضاء قبل كماله
والأصح لا يطلق له ذلك وكذا الجنب لأن الحدث والجنابة لا يتجزى ارتفاعا كما لا يتجزى حلولا وكذا لو غسل فمه ليقرأ وقيل له ذلك والمنع أصح

الجامع الصغير للتمرتاشي

النوادر وإذا انفصل المني عن الشهوة وخرج لا عن شهوة بأن جامع أو احتلم ثم اغتسل قبل النوم أو البول ثم خرج من ذكره منيا أو على صورة المذي أو احتلم فأمسك قضيبه
حتى سكنت شهوته ثم ~~اغتسل~~ فسال خرج المني بلا شهوة فعليه الغسل ثانيا عندهما احتياطا وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجب قياسا ولو بال أو نام ثم خرج
المني بلا شهوة أو المني لمذي فلا غسل عليه رجل بال فخرج من ذكره مني إن كان منتشرا فعليه الغسل وإن كان منكسرا فعليه الوضوء

فتاوى وجيز لصاحب المحيط

واستعمال الماء في الوضوء والغسل عند النهر الجاري أكثر مما قدر له الشارع لا يكون إسرافا لأنه ليس بتضييع بخلاف الماء الراكد فقد ورد الوعيد الشديد في ذلك

جواهر الفتاوى في كتاب الطهارة في الباب الأول من فتاوى الإمام ركن الدين أبي الفضل الكرماني

قال غسل بر غسل مستحب هست جنانكه وضو بر وضو قال لا لأن فيه كشف العورة وذلك لا يباح بلا ضرورة

فتاوى قاعدية

واقعه

اذا لف الثوب النجس في الثوب الطاهر ولكن لم يصر رطبا بحيث يسيل منه شي ولا يتقاطر منه لو عصر اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى والاصح انه لا يصير نجسا وكذا لو بسط الثوب الطاهر على الثوب النجس او على ارض نجسة مبتلة واثرت تلك النجاسة في الثوب لكن لم يصر رطبا بحال لو عصر يسيل منه شي ولكن يعرف موضع الندوة اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يصير نجسا، خلاصه،

نامت الفارة في صبغ وضع فيه الثوب ثم غسل الثوب ثلاثا يحكم بطهارته

محيط برهاني

فان كان لابس الخفين يحكم بطهارة الخفين بطهارة موضع الاستنجاء وكذا لو استنجى على لوح بالماء اللوح طاهر، خلاصه،

وفي شرح القاضي يكره استقبال الشمس والقمر بالفرج قالوا ورد فيه حديث ولا باس بالاستدبار ويكره ان يدخل الخلاء ومعه خاتم عليه اسم الله او شي من القرآن لما فيه من ترك التعظيم ذكر ابو الليث لو كان على فصه اسم من اسماء الانبياء يستحب له اذا دخل الخلاء ان يجعل الفص في كفه ولو اراد ان يستنجي يستحب ان يجعل في يمينه ذكر محمد في صلاة الاثر انه ينزع حتى لا يجري عليه ماء نجس قالوا ودلت هذه الرواية على ان السنة ان يكون الخاتم على اليسار ذكر البزدوي فان كان المكتوب في رقبته او غيرها في غلاف متجاف عنه لا يكره الدخول به في الخلاء مع ان الاحتراز عن مثله افضل ذكر المحبوبي ان الافضل ان لا يدخل الخلاء وفي كمه مصحف واذا اضطر لم ياثم واذا لم يضطر نرجوا ان لا ياثم، شرح الجامع الصغير للتمرتاشي //

وان كان في رحله ماء زمزم قد رصص راس القمقمة بحليه للهدية او ما اشبه ذلك وهو لا يخاف على نفسه العطش لا يجوز له التيمم قالوا الحيلة في ذلك
ان يهبها لغيره ويسلم قال رضي الله عنه الا ان هذا ليس بصحيح عنه فانه لو راى مع غيره ماء يبيعه بمثل الثمن او بغبن يسير يلزمه الشرا ولا يجوز له التيمم فاذا
تمكن الرجوع كيف يجوز له التيمم انتهى
قاضيخان في باب التيمم

اقول يجوز ان يهبه بحيث لا يمكن الرجوع عنها بحيث بان يهبه لذي الرحم المحرم او للزوج او بعوض
الواهب عنه او تخرج الموهوب له عن ملكه غاية ان المشايخ سكتوا عن ذلك وايضا فالرجوع عن الهبة
مذموم شرعا فيحتمل انهم جوزوا التيمم حذرا عن الوقوع فيه ويحتمل ان لا يكون القاضي حاضرا ليراجع اليه في الرجوع
فان الرجوع لا يتم الا بالقضا او الرضا
ثم رايت هذا الاعتراض الثاني في فتح القدير منه سلمه الله

عجز عن التوضي بنفسه وحضر معه من يوضيه فصلى ولم يتوضا جاز عند ابي حنيفة لا عندهما
جامع الفصولين
اقول المذكور في اوايل كتاب الطهارات ان هذا اذا لم يوضيه الا ببدل
منه الامام دامت حيوته

وادنى السن الذي اذا بلغ الصبي واحتلم كان بالغا تمام اثني عشرة سنة، وادنى السن الذي اذا بلغت الصغيرة ورات الدم كان حيضا تسع سنين
وهو قول محمد بن مقاتل وعليه اكثر المشايخ وقال ابو نصر بن سلام بلغت ست وستين اذا رات الدم وتمادي بها ثلاثة ايام ولم يكن نزوله عن آفة
يكون حيضا ومنهم من قدر بتسع سنين وقدره ابو علي الدقاق بثمني عشرة سنة، والفتوى على ما قاله محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى
احكام الصغار للاسروشني

كتاب الصلوة

حنفي قام من مسجد شفعوي الى مسجد حنفي فان هذا يكون اصوب من جواهر الفتاوى الامام اذا سلم فانه يجهر بالتسليمتين جميعا في كل صلوة فانه يجهر بالتسليمة واحدة

داخل المحراب له حكم المسجد من جواهر الفتاوى رجل صلى مع القلنسوة الاطلس فانه يكره لبسها لا تعلق للصلوة به لكنه لو صلى على سجادة من الابريسم فان لبسه حرام

اما الانتفاع بسائر الوجوه ليس بحرام وذكر الاسبيجابي في كراهة شرح الطحاوي يكره لبس الحرير في الصلوة وذكر البقالي عن محمد انه قال لا باس للجندي ان يلبس الحرير وان لم يحضر

العدو واذا ذهب للحرب فلبسه ولكن لا يصلي فيه الا ان يخاف العدو من جواهر الفتاوى

حنفي المذهب اقتدى بشافعي المذهب في صلوة الظهر بعد ما صار ظل كل شيء مثله والشفعوي نوى القضاء لخروج الوقت عنده والحنفي نوى الاداء لبقاء الوقت عنده

فانه يجوز اقتداؤه به لانهما توافقا في وظيفة اليوم اذ كل واحد يؤدي وظيفة ظهر ذلك اليوم ولا عبرة بنية الاداء والقضاء فانه ان كان في وقتها يكون اداء

تكرار وان نوي القضاء وان لم يكن في وقتها يكون قضاء وان نوى الاداء

رجل صلى حاسر الرأس فان كان عن تنعم وتكاسل فانه يكره وان كان عن تضرع وخشوع فانه يستحب قيل له ما قال محمد في الكتاب لا باس بان يصلي في ثوب واحد متوشحا به

قال له وجهان احدهما انه لا يجد غيره والثاني ان يكون ثوبا طويلا فتوشح فيجعل بعضه على منكبيه وبعضه على كل موضع من بدنه اما لبس فيتقبص على اعراء الناس

المنكبين فقد روي ان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يكرهون اعراء المناكب في الصلوة من جواهر الفتاوى

قال المصلي اذا زاد في التشهد الاول يلزمه سجود السهو وذكر مشائخنا بعضهم قالوا اذا قال اللهم صل على محمد فهو كلام تام يحصل به تاخير القيام وقال بعضهم ما لم يقل اللهم صل على محمد

وعلى آل محمد لا يلزمه سجود السهو لانه يحصل به التكبير فيتحقق به التاخير هكذا ذكر واني رأيت في كتب ابي العباس الناطفي منصوصا عن ابي حنيفة لو انه اذا زاد حرفا واحدا

لزمه سجود السهو من جواهر الفتاوى

ذكر شيخ الاسلام المرغيناني في هذا عن استاذ السيد الامام ابي شجاع قال كنت ارى كسالى القوم ببخارى يدخلون المسجد عند طلوع الشمس يصلون الفجر وكنت

على ان امنعهم فسألت مولانا عن الامام شمس الائمة الحلواني فقلت هل ازجرهم عن ذلك قال لا لان الغالب من هؤلاء انهم اذا امنعوا عن ذلك وامروا ان يمكثوا في المسجد

الى ارتفاع الشمس او خرجوا لم يحضروا اذا طلعت الشمس ولم يصلوا في موضع آخر بل تركوها اصلا ولو صلوها في هذه الحالة فقد اجاز من اصحاب الحديث ولا شك

ان الاداء في وقت يجيزه بعض الائمة اولى من الترك اصلا من جواهر الفتاوى

قال الامام اذا قرأ التشهد مسترسلا والمقتدي يقرأ مستعجلا فلما فرغ الامام التشهد كان هو قرأ الصلوات والدعوات فانه لا يكره لانه لا يمكن مراعاة

فيشترط الموافقة في اصل الفعل وهو القعود وكذا سائر الافعال واما الاذكار المشروعة في ركن فانه لا يمكن اشتراط الموافقة في كل كلمة فلا يشترط ذلك

من جواهر الفتاوى

ح لو لم يقدر على الوضوء فلو لم يكن معه احد يوضيه يتيمم ولو وجد من يوضيه مجانا لا يتيمم ولو لم يوضه الا ببدل جاز له التيمم عنده مطلقا وقالا لا يتيمم

لو كان الاجر ربع درهم فلو لعامة بدنه جدري يتيمم اقول هذه المسئلة في فتاوى قاضي خان في باب التيمم ليست مذكورة على هذا

الوجه فراجعه شيخ الاسلام دام حيوته جامع الفصولين

وافاد ان القراءة في الصلوة من غير المفصل خلاف السنة ولهذا قال في المحيط وفي الفتاوى قراءة القرآن على التاليف في الصلوة لا بأس بها لان اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم

كانوا يقرؤون القرآن على التاليف في الصلوة ومشائخنا استحسنوا قراءة المفصل ليستمع القوم ويتعلموا انتهى شرح الكنز لابن نجيم في باب صفة الصلوة في شرح قوله وفي الحضر طوال المفصل

اقول ودليله لا يدل على انه خلاف السنة بل على استحسان المشائخ ولعل ذلك اذا فعله في غالب الاحوال لحصول التعلم بذلك مع عدم اخلاء الصلوة عما سوى المفصل بالكلية شيخ الاسلام مد الله ظله

ومن المندوبات احياء ليالي العشر من شهر رمضان وليلتي العيدين وليالي عشر ذي الحجة وليلة النصف من شعبان كما وردت به الاحاديث وذكرها في الترغيب والترهيب مفصلة والمراد

باحياء الليل قيامه وظاهره الاستيعاب ويجوز ان يراد غالبه ويكره الاجتماع على احياء ليلة من هذه الليالي في المسجد قال في الحاوي القدسي ولا يصلي تطوع بجماعة غير التراويح وما روى

من الصلوات في الاوقات الشريفة كليلة القدر وليلة النصف من شعبان وليلتي العيد وعرفة والجمعة وغيرها تصلى فرادى انتهى ومن هنا يعلم كراهة الاجتماع على صلوة الرغائب التي تفعل

في رجب في اول ليلة جمعة منه وانها بدعة وما يحتاله اهل الروم من نذرها لتخرج عن النفل والكراهة فباطل وقد اوضحه العلامة الحلبي واطال فيه اطالة حسنة كما هو دابه شرح الكنز لابن نجيم

باب الوتر والنفل في شرح قوله وندب الاربع قبل العصر

اذا ام قوما بغير طهارة وهو لا يعلم فلما تفرقوا ثم علم ذلك لا يلزمه ان يخبرهم بذلك ولا يأثم سواء قرأوا خلفه او لم يقرأوا لانه ما سكت عن معصية ولكن عن خطأ معفو عنه حتى لو لم يبين له ذلك جازت صلوة الجميع

خزانة الاكمل في آخر الكتاب

رجل صلى مع القلنسوة الاطلس فانه يكره لبسها لا يتعلق للصلوة بذلك ولو صلى على سجادة من الابريسم فان لبسه حرام اما الانتفاع بسائر الوجوه ليس بحرام وذكر الاسبيجابي في كراهية شرح الطحاوي يكره لبس الحرير في الصلوة وذكر البقالي عن محمد انه قال لا بأس للجندي لبس الحرير ان لم يحضر العدو واذا ذهب للحرب فلبسه ولكن لا يصلي فيه الآن يخاف العدو

جواهر الفتاوى في كتاب الصلوة في الباب الاول

او قتل في المصر ولم يعلم انه قتل بحديدة ظلما اي مظلوما لان الواجب فيه القسامة والدية فخف اثر الظلم قيد بالمصر لانه لو وجد في مفازة ليس بقربها عمران لا يجب فيه قسامة ولا دية فلا يغسل لو وجد به اثر القتل كذا في معراج الدراية والمراد بالمصر العمران وما يقرب منه كان او قرية وقيد بكونه لم يعلم انه قتل بحديدة لانه لو علم ذلك بان وجد مذبوحا فان علم قاتله فهو شهيد لوجوب القصاص وان لم يعلم قاتله فلا لعدم وجوبه فقوله ظلما داخل تحت النفي يعني لم يعلم انه قتل مظلوما بحديدة فكان فيه شيئان احدهما عدم العلم بكونه قتل بحديدة ثانيهما عدم العلم بكونه مظلوما بان لم يعلم قاتله لانه اذا لم يعلم قاتله لم يتحقق كونه مظلوما واما اذا علم فقد تحقق كونه مظلوما فلم يكن كلام المصنف خلا شيء كما قد يتوهم وحاصل المسئلة ان من قتل بغير المحدد وعلم قاتله اولا فانه ليس بشهيد عند ابي حنيفة اصلا سواء كان بالمثقل او بغيره لوجوب الدية ومن قتل بالمحدد ولم يعلم قاتله فليس بشهيد لوجوب الدية والاقتصار على وجوب الدية في التعليل اولى مما قدمناه من ضم القسامة كما في الهداية لانه يرد عليه ان المقتول في الجامع او الشارع الاعظم فانه ليس بشهيد حيث لم يعلم قاتله وليس فيه قسامة وانما تجب الدية في بيت المال فقط فلو قيل او قتل في العمران بغير المحدد مطلقا او بالمحدد ولم يعلم قاتله لشمل الكل لكن قد علم حكم ما اذا قتل بغير المحدد مطلقا من اول الباب وفي البدائع لو قتل في المصر بغير المحدد لا يكون شهيدا وان كان في المفازة كان شهيدا لانه يوجب القتل بحكم قطع الطريق لا المال ولو نزل عليه اللصوص ليلا في المصر فقتل بسلاح او غيره او قتله قطاع الطريق خارج المصر بسلاح او غيره فهو شهيد لان القتيل لم يخلف في هذه المواضع بدلا هو مال انتهى وبهذا يعلم ان من قتله اللصوص في بيته ولم يعلم له قاتل معين منهم لعدم وجودهم فانه لا قسامة ولا دية على احد لانهما لا يجبان الا اذا لم يعلم القاتل ومما قد علم ان قاتله اللصوص وان لم يثبت عليهم لفرارهم فليحفظ هذا فان الناس عنه غافلون

من شرح الكنز لابن نجيم

مطلب ... في المقتول الموجود في الشارع الاعظم الذي في المصر

ولم يذكر المصنف حكم قاتل نفسه عمدا للاختلاف فعندهما يصلى عليه وهو الاصح لانه فاسق غير ساع في الارض بالفساد كذا في النهاية وقال ابو يوسف لا يصلى عليه وهو الاصح لانه باغ على نفسه كذا في غاية البيان معزيا الى القاضي علي السغدي فقد اختلف التصحيح كما ترى لكن تايد قول ابي يوسف بما في صحيح مسلم عن جابر بن سمرة قال اتي النبي صلى الله عليه وسلم برجل قتل نفسه بمشاقص فلم يصل عليه انتهى اقول كيف يستدل بهذا الحديث على انه لم يصل عليه احد اصلا اذ لا يلزم ذلك من عدم صلوة صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم بنفسه الكريمة عليه الا ترى الى قوله صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم صلوا على صاحبكم فيمن لم يصل عليه بنفسه الشريفة من المديونين الا ان يقال لما لم يذكر الامر منه صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم بالصلوة عليه في موضع الحاجة الى البيان دل ذلك انه صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم لم يأمر به ولو كانت فرضا لامر صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم به في موضع الحاجة الى بيانه الفرضية شيخ الاسلام متع الله تعالى بوجوده وجود الانام

من شرح الكنز لابن نجيم

باب الجنائز

رجل ... من امرأته ثم مات عنها فلها ان تغسله وكذلك المحرمة ولو مات عن امته لم تغسله لان الموت قد اسقط الرق

من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

والاكتفاء منه بانه لا بأس لمشيع الجنازة بالجهر بالقرآن والذكر وقيل انه يكره كراهة تحريم كما في المنية ولا بأس بمرثية الميت شعرا وغيره كما في الحلاصة اقول هذا الاشعار يطلق لوقوع التصريح بكراهته فيما لا يخفى من الكتب المعتبرة بلا ذكر خلاف شيخ الاسلام متع الله تعالى بوجوده وجود الانام

من شرح النقاية

ويصلى عليه ويدفن بدمه الذي على بدنه وثوبه ويكره ازالته وفيه اشعار بطهارة دمه وهذا اذا كان عليه واما اذا بان منه لم يطهر كما في الظهيرية وغسل اتفاقا لوجوب المال من وجد مجهول مقتوله اي قتيلا بما يؤثر في ازهاق الروح وان كان جديدا في مصر او قرية سواء كان في مواضع القسامة كالمحلة والدار او لا كالشارع والجامع وما ذكره المصنف انه لا يغسل القتيل فيها فهو بدليل ذكره في محله ولا عيب فيه بل في الخطأ وانما قال في مصر لانه لو وجد خارج عمرانها لا يغسل اذا لم يكن مملوكا لم يعلم قاتله فان علم لم يغسل سواء كان القتل بحديدة او حجر او عصا كبيرا او صغيرا لكن في الذخيرة ان قتل بعصا صغيرة غسل اتفاقا لوجوب المال وبالحجر والعصا الكبير غسل عنده خلافا لهما للخلاف في المال والقصاص وهذا لم يخالف الهداية من قتل بحديدة ظلما لم يغسل وان قوله ظلما معناه وقد علم قاتله اذ لو لم يعلم جاز ان يكون متعديا فلا يكون القتل ظلما كما في الكرماني وغيره

شرح النقاية

وزاد في فتح القدير وغيره شرطا ثالثا في الميت وهو وضعه امام المصلي فلا تجوز على غائب ولا حاضر محمول على دابة او غيرها ولا موضوع متقدم عليه المصلي لانه كالامام من وجه دون وجه لصحة الصلوة على الصبي واما صلوته على النجاشي فاما لانه رفع له عليه السلام سريره حتى رآه بحضرته فتكون صلوة من خلفه على ميت يراه الامام وبحضرته دون المأمومين وهذا غير مانع من الاقتداء واما ان يكون مخصوصا بالنجاشي وقد اثبت كل منهما بالدليل في فتح القدير واجاب في البدائع بان المراد بها الدعاء لا الصلوة المخصوصة اقول يرده ما رواه ابن حبان في صحيحه من حديث عمران بن الحصين رضي الله تعالى عنه انه صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم قال ان اخاكم النجاشي توفي فقوموا صلوا عليه فقام صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم وصفوا خلفه فكبر اربعا وهم لا يظنون ان جنازته بين يديه شيخ الاسلام متع الله تعالى بحيوته الانام

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وهي فرض كفاية

ولو بلي الميت وصار ترابا جاز دفن غيره في قبره وزرعه والبناء عليه فصل ولا بأس بتعزية اهل الميت وترغيبهم في الصبر لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم من عزى مصابا فله مثل اجره ويقول له اعظم الله اجرك واحسن عزاك وغفر لميتك ولا بأس بالجلوس لها الى ثلاث من غير ارتكاب محظور من فرش البسط والاطعمة من اهل الميت لانها تتخذ عند السرور وعن انس انه صلى الله عليه وسلم انه قال لا عقر في الاسلام وهو الذي كان يعقر عند القبر بقرة او شاة ولا بأس بان يتخذ لاهل الميت طعاما لقوله صلى الله عليه وسلم اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد اتاهم ما يشغلهم والله اعلم

زيلعي

قوله ولو بلي الميت الى آخره اقول الظاهر ان هذا في الارض المغصوبة او في المملوكة مطلقا لا في المقبرة الموقوفة اذ لا يجوز زرعه ولا البناء عليه ففي فتاوى قاضي خان مقبرة قديمة لمحلة لم يبق فيها آثار المقبرة هل يباح لاهل المحلة الانتفاع بها قال ابو جعفر رحمه الله تعالى لا يباح وان كان فيها حشيش يحش منها ويخرج الى الدواب فذلك ايسر من ارسال الدواب فيها شيخ الاسلام متع الله تعالى ببقائه الانام

واذا خرج الامام للخطبة يعني من المقصورة وظهر عليهم وقيل صعد المنبر فان لم يكن في المسجد مقصورة يخرج منها لم يتركوا القراءة والذكر الا اذا قام الى الخطبة ترك الناس الصلوة والكلام وكذا القراءة حتى يفرغ من الخطبة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا شرع في الخطبة ترك الناس الصلوة والكلام الى ان يفرغ اي من الخطبة اي قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا بأس بالكلام اذا خرج الامام قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر للاحرام لان الكراهة للاخلال بغرض الاستماع والانصات ولا استماع في هذين الحالين ولابي حنيفة قوله صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام من غير فصل والمراد مطلق الكلام سواء كان كلام الناس او التسبيح او تشميت العاطس او رد السلام وقال في العيون المراد اجابة المؤذن اما غيره من الكلام يكره بالاجماع وقيل الخلاف في كلام يتعلق بالآخرة اما المتعلق باحوال الدنيا يكره بالاتفاق وهذا كله قبل الخطبة وبعدها اما فيها فلا يجوز شيء من الكلام والقراءة والذكر اصلا لانه يمنع الاستماع والمراد من الصلوة التطوع اما قضاء الفائتة فيجوز في الخطبة من غير كراهة

(تنبيه: الظاهر ان الصلوة التي هو المعروف عندهم)

من الضياء المعنوي في شرح مقدمة الغزنوي

ويكره في حال الخطبة التسبيح والقراءة اجماعا فاذا قرأ الخطيب ان الله وملائكته يصلون على النبي يا ايها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما صلى القوم على النبي صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا في انفسهم ولا يجهرون بها لانها تذكر في غير هذه الحال والسماع يفوت في هذه الذي هو فرض النهي عن الصلوة والكلام اذا خرج الامام اذا كان قريبا يسمع الخطبة ولو كان بعيدا لا يسمعها كبعض قال محمد بن سلمة يسكت وقال نصير بن يحيى يقرأ القرآن سرا في نفسه وقال بعضهم ينظر في الفقه والمختار السكوت لانه اذا فاته الاستماع فهو يقدر على الانصات واما كلام الدنيا فهو حرام ومعصية ويصير الرجل به عاصيا لان كلام الدنيا في المسجد في غير حالة الخطبة حرام فكيف اذا كان يتكلم في حال الخطبة وايضا عن الصلوة وقراءة القرآن والتسبيح فكيف اذا كان الكلام في امر الدنيا ولان الخطبة بمنزلة الصلوة يوم الجمعة اي قائمة مقام ركعتين وهذا عند بعضهم وال عندنا انها لا تقوم مقام ركعتين لانها تنافي الصلوة لما فيها من استدبار القبلة والكلام ولا يشترط لها شرائط الصلوة وفي الصلوة كلام الدنيا لا يجوز فكذا في حالة الخطبة لا يجوز وقال صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا مثل الذي يتكلم يوم الجمعة والامام يخطب كمثل الحمار يحمل اسفارا رواه الامام احمد والبزار والدارقطني وقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا ليأتين على الناس

الناس زمان يكون حديثهم في مساجدهم في امر دنياهم ليس لله تعالى فيهم حاجة فلا تجالسوهم رواه ابن حبان في صحيحه من حديث عبد الله ابن مسعود رضي الله تعالى عنه نسأل الله تعالى ان يعصمنا عن هذه المعصية اشارة الى معصية الكلام والامام يخطب او معصية حديث الدنيا في المساجد وعن جميع المعاصي بفضله وكرمه انه عاصم من استعصمه وغافر لمن استغفره من الكتاب المذكور

ويكره النقش ورفع البنيان وتغيير الطيقان في المساجد

ويكره في المساجد ما ليس بصلوة او ذكر الله او قراءة القرآن او الاستماع الى ذلك او العلم او ما اشبه ذلك — تنقيح في حق بالكراهية

ويقرأ عنده القرآن الى ان يرفع الغسل كذا في الكافي — قهستاني — في المضمرات انه لا يقرأ قبل الغسل — شرح الاسلام الطلاق بالكتابة

ويغسل اي يفرض غسله كفاية وقيل يجب وقيل سنة مؤكدة للحدث وقيل للنجاسة حادثة بالموت كذا في التمرتاشي — منه ايضا

او لعله تحميد الظاهر ان مراد من قال ذلك ثبوته بالسنة كما قال ان رح في التكفين — شرح الاسلام

لكن بقي من قتل مدافعا عن نفسه او عن ماله او المسلمين او عن اهل الذمة من غير ان يكون القاتل واحدا من الثلثة في الكتاب فان المقتول شهيد كما صرح به في المحيط وعطف على الثلثة وجعله سببا رابعا ولا يمكن دخوله تحت قوله او قتله مسلم ظلما لان الدافع المذكور شهيد باي آلة قتل بها بحديدة او حجر او خشب كما صرح به في المحيط ومقتول المسلم ظلما لا يكون شهيدا الا اذا قتل بحديدة كما قدمناه ومن ههنا يظهر ان عبارة المجمع ههنا لم تكن محررة فانه لم يفصل في مقتول المسلم ظلما بل ادخل الباغي وقاطع الطريق تحت المسلم وجعل حكم مقتولهم واحدا ليس بصحيح وان اراد بالمسلم ما عداهما فليس في عبارة استيفاء للشهيد ويرد على الكل ما قتله ذمي ظلما فانه في حكم المسلم ههنا كما صرح به ابن الملك في شرح المجمع — شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله هو من قتله اهل الحرب من باب الشهيد

رجل قصد العدو ليضربه فاخطأ فاصاب نفسه فمات يغسل لانه ما صار مقتولا بفعل مضاف الى العدو ولكنه شهيد فيما نال من الثواب في الآخرة لانه قصد العدو لا نفسه هكذا ذكرت هذه المسائل في شرح السير الكبير والله تعالى اعلم بالصواب محيط ومزيد قبيل كتاب الزكوة

فائدة نقل في القنية ان الامام للمسجد يسامح في كل شهر اسبوعا للاستراحة او لزيارة اهله وعبارته في باب الامامة امام يترك الامامة لزيارة اقاربه في الرساتيق اسبوعا او نحوه او لمصيبة او لاستراحة لا بأس به ومثله عفو في العادة والشرع انتهى — الاشباه والنظائر في القاعدة السادسة

ويسن في عبارته انه يسامح بذلك في كل شهر كما ترى ولا فيها ما يدل على ذلك اصلا — لكم الطالب نائب عنه

واذا عاد الحربي الي دار الحرب ولم يعلم به العاشر ثم علم في الحول الثاني لا ياخذه بما مضي فاما المسلم او الذمي اذا مر علي العاشر ولم يعلم به ثم علم في الحول
الثاني اخذه بما مضي ~~والذمي التاجر علي العاشر بمتاع واخبر انه ليس له [illegible] والعاشر [illegible] ذلك [illegible] كان في [illegible] علي المالك~~
~~لا [illegible] ويقبل قوله مع اليمين وان لم يكن في [illegible] علي المالك [illegible] الي قول المالك~~ محيط ترما

اطلق المقارنة فشمل المقارنة الحقيقية وهو ظاهر والحكمية كما اذا دفع بلا نية ثم حضرته النية والمال قائم في يد الفقير فانه يجزيه بخلاف ما اذا نوى بعد
هلاكه وكما اذا وكل رجلا بدفع زكوة ماله ونوى المالك عند الدفع الى الوكيل فدفع الوكيل بلا نية فانه يجزيه لان المعتبر نية الآمر لانه المودي حقيقة
ولو دفعها الى ذمي ليدفعها الى الفقراء جاز لوجود النية من الآمر شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الزكوة في اول الكراس
نجيم

وفي البدائع وقالوا دين الخراج يمنع وجوب الزكوة لانه يطالب به وكذا اذا صار العشر دينا في الذمة بان اتلف الطعام العشري صاحبه فاما وجوب العشر فلا يمنع لانه متعلق بالطعام
وهو ليس من مال التجارة شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وملك نصاب حولي من كتاب الزكوة

وفي القنية العبرة في الزكوة للحول القمري منه ايضا

وتكلم العلماء في معرفة الغني والفقير والوسط حكي عن عيسى بن ابان انه قال الفقير الذي لا يملك مائتي درهم والوسط الذي يملك مائتي درهم الى عشرة الاف درهم والغني الذي يملك اكثر من عشرة الاف درهم ومن المشايخ من قال الفقير المعتمل الذي لا مال له وانما يعيش بكسب يده في كل يوم وانما يؤخذ اثنا عشر درهما اذا كان يفضل من كسبه شيء عن قوته وقوت عياله فاما اذا كان لا يفضل شيء عن قوته وقوت عياله فانه لا يؤخذ منه شيء وهكذا ذكر في النوادر عن محمد واما الوسط الذي له مال الا ان ذلك المال لا يكفيه مدة عمره فيحتاج الى العمل في بعض الاوقات لترجية عمره واما الغني فهو الذي له مال يكفيه لعمره من غير ان يعمل فيه وقال الفقيه ابو جعفر يعتبر في كل بلدة عرفها فمن عده الناس في بلدهم فقيرا او وسطا او غنيا فهو كذلك وهو الاصح ولا تؤخذ الجزية من قسيسهم ورهبانيتهم هكذا ذكر في كتاب العشر والخراج وفي آخر السير الكبير ان عند ابي حنيفة تؤخذ منهم الجزية وعندهما لا تؤخذ

محيط برهاني

قال قاضيخان في فصل في العشر والخراج من كتاب الزكاة اشترى ارض خراج فجعلها دارا او بنى فيها بناء كان عليه خراج الارض كما لو عطلها انتهى وذكر في كتاب الوقف من هذا الكتاب انه يسقط الخراج عنه ان كانت خراجية وقيل لا يسقط والصحيح هو الاول وهذا يخالف ما ذكره سابقا

شيخ الاسلام مسح لسه لوجوده الامام

وقال في آخر هذا الفصل من عليه الخراج او العشر اذا مات يؤخذ ذلك من تركته وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية يسقط ذلك بالموت انتهى

اقول وذكر في السير خلافه حيث قال في فصل في خراج الاراضي لا يؤخذ خراج الارض من تركته في قول ابي حنيفة وابي يوسف انتهى

شيخ الاسلام مسح لسه لوجوده الامام

وقالوا دين الخراج يمنع وجوب الزكاة لانه يطالب به وكذا اذا صار العشر دينا في الذمة بان اتلف الطعام العشري صاحبه فاما وجوب العشر فلا يمنع لانه يتعلق بالدين واما الزكوة الواجبة في النصاب او دين الزكاة بان اتلف الزكوة حتى انتقل من العين الى الذمة فكل ذلك يمنع وجوب الزكاة في قول ابي حنيفة ومحمد سواء كانت في الاموال الظاهرة او الباطنة وقال زفر يمنع كلاهما وقال ابو يوسف وجوب الزكوة في النصاب يمنع فاما دين الزكاة فلا يمنع هكذا حكى الكرخي قول زفر ولم يفصل بين الاموال الظاهرة والباطنة وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان هذا مذهبه في الاموال الباطنة من الذهب والفضة واموال التجارة

بدايع

ولو مر على العاشر بمائة درهم واخبر العاشر ان له مائة درهم اخرى قد حال عليها الحول لم يأخذ منه زكوة هذه المائة التي مر بها لان حق الاخذ لمكان الحماية وما دون النصاب قليل لا يحتاج الى الحماية والقدر الذي في بيته لم يدخل تحت الحماية فلا يؤخذ من احدهما شيء

بدايع

وفي المحيط حلف انه ادى الصدقة الى مصدق آخر وظهر كذبه اخذه بها وان ظهر بعد سنين لان حق الاخذ ثابت فلا يسقط باليمين الكاذبة انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم

وليس من قال لم يتم الحول

وجيزة كتاب العشر والخراج في الباب الثالث

ولو باع المصدق عشر الطعام من رب الارض او من غيره قبل قبضه جاز

ولا باس ان يأخذ الماء من عين الملح لان العين مشترك واذا صار ملحا لا يؤخذ الا باذن المالك وكذلك لا يخمس السحاج والزجاج

تاتارخان قبل كتاب الصوم

والمراد بتمام الحول نفيه عما في يده وما في بيته لانه لو كان في بيته مال آخر قد حال عليه الحول وما مر به لم يحل عليه الحول واتحد الجنس فان العاشر لا يلتفت اليه لوجوب الضم في متحد الجنس الا ما نع كما قدمناه

بنفي

شرح الكنز لابن نجيم

وليس من قال لم يتم الحول

اي يأخذ ما مر به فقط لظهوره شيخ الاسلام

صورة داده

واذا عرف وقت الوجوب على اختلافهم فيه ففايدة هذا الاختلاف على قول ابي حنيفة لا تظهر الا في الاستهلاك فما كان منه بعد الوجوب يعني
عشره وما كان قبل الوجوب لا يضمن واما عند ابي يوسف ومحمد فتظهر ثمرة الاختلاف في الاستهلاك وفي الهلاك ايضا في حق تكميل
النصاب بالهالك فما يهلك بعد الوجوب يعتبر الهالك مع الباقي في تكميل النصاب وما يهلك قبل الوجوب لا يعتبر وبيان هذه الجملة اذا
اتلف انسان الزرع او الثمر قبل الادراك حتى ضمن اخذ صاحب المال من المتلف ضمان المتلف وادي عشره وان اتلف البعض
دون البعض ادي عشر قدر المتلف من ضمانه وما بقي فعشره في الخارج وان اتلفه صاحبه او اكله يضمن عشره ويكون دينا في ذمته
وان اتلف البعض دون البعض يضمن قدر عشر ما اتلف ويكون دينا في ذمته وعشر الباقي يكون دينا في الخارج وهذا على
اصل ابي حنيفة لان الاتلاف حصل بعد الوجوب لثبوت الوجوب بخروج والظهور فكان الحق مضمونا عليه كما لو اتلف مال الزكاة
بعد حولان الحول واما على قولهما فلا يضمن عشر المتلف لان الاتلاف حصل قبل وجوب الحق ولو هلك بنفسه فلا عشر في الهالك
بلا خلاف سوا هلك كله او بعضه لان العشر لا يضمن بالهلاك سوا كان قبل الوجوب او بعده ويكون عشر الباقي فيه قل او كثر
في قول ابي حنيفة لان النصاب عنده ليس بشرط وكذلك عندهما ان كان الباقي نصابا وهو خمسة اوسق وان لم يكن نصابا لا يعتبر
قدر الهالك في تكميل النصاب في الباقي عندهما بل ان بلغ الباقي بنفسه نصابا يكون فيه العشر والا فلا هذا اذا هلك قبل الادراك
او استهلك فاما بعد الادراك والتنقية والجداد او بعد الادراك قبل التنقية والجداد فان هلك سقط الواجب بلا خلاف
بين اصحابنا كمال الزكاة يسقط اذا هلك النصاب وعند الشافعي لا يسقط وقد ذكرنا المسئلة وان هلك بعضه سقط الواجب
بقدره وفي الباقي فيه قليلا كان او كثيرا عند ابي حنيفة لان النصاب ليس بشرط عنده وعندهما يكمل نصاب الباقي بالهالك
ويحتسب في تمام الخمسة الاوسق وروي عن ابي يوسف انه لا يعتبر الهالك في تمام الاوسق بل يعتبر التمام في الباقي وان كان
في نفسه نصابا يكون فيه العشر والا فلا وان استهلك فان استهلكه غير المالك اخذ الضمان منه وادي عشره لانه هلك الى خلف
فكان قائما معنى وان استهلك بعضه اخذ ضمانه وادي عشر القدر المستهلك لما قلنا وان اكل صاحب المال من الثمرة واطعم
غيره يضمن عشره ويكون دينا في ذمته وعشر ما بقي يكون فيه وهذا قول ابي حنيفة وروي عن ابي يوسف ان ما اكل واطعم
بالمعروف لا يضمن عشره لكن يعتد به في تكميل النصاب وهو الاوسق فاذا بلغ الكل نصابا ادي عشر ما بقي

بدايع

وفي عسل ارض عشر قيد بالعشرية لانه لا خراج في عسل ارض خراجية ذكره في الكافي اقول الظاهر ان المراد انه لا يجب الخراج زيادة على
القدر الموظف والا فالموظف يوخذ لاجل كل ما هو من انزال الارض والعسل منها كما صرحوا به وانه بمنزلة الثمر وفي المعراج وقول محمد لا شي فيه
اي في العسل ولكن الخراج يجب باعتبار التمكن من الاستغلال انتهى ثم عبارة الكافي ليس ذكره بل عبارة وفي الثمار اذا كانت في ارض العشر
العشر فكذا فيما يتولد منها ولهذا لو كان في الارض الخراجية لم يكن فيه شي لانه ليس في ثمار الاشجار النابتة في ارض الخراج شي انتهى ولا غبار
عليه كما ترى شيخ الاسلام متع الله بوجوده وجود الامام او جبل لا حاجة اليه لان ارض الجبل لا يصل اليها الا عشرية ذكره
في الخلاصة اقول بل الحاجة اليه متحققة لان المراد بما في الخلاصة من العشرية الارض المملوكة التي بها زرع وغرس والمراد بالجبل
ههنا الارض التي لم تملك ولم تزرع ولم تغرس ولا وجه لكونها عشرية باعتبار رايي ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى العشر فيما يوجد
من العسل والثمار لان ذلك مما يتفاوت بهذه المسئلة على خلاف فيه فلا يناسب اعتبارهما هنا شيخ الاسلام متع الله بوجوده وجود
ولعله انما ذكر تعرضا بالرد على ما روي عن ابي يوسف انه لا عشر في عسل وجد في جبل
من شرح النقاية

قالوا انما ينصب ليامن التجار من اللصوص ويحميهم منهم فيستفاد منه انه لا بد ان يكون قادرا على الحماية لان الجباية بالحماية ولذا
قال في الغاية ويشترط في العامل ان يكون حرا مسلما غير هاشمي فلا يصح ان يكون عبدا لعدم الولاية ولا يصح ان يكون كافرا لانه
لانه لا يلي على المسلم بالاية ولا يصح ان يكون مسلما هاشميا لان فيها شبهة الزكاة انتهى بلفظه وبه يعلم حكم تولية اليهود في زماننا
على بعض الاعمال ولا شك به في حرمته ذلك ايضا
شرح الكنز لابن نجيم
شرح قوله هو من نصبه
الامام

رجل صلى الظهر بنية القضاء على ظن ان الوقت قد فات ثم تبين له ان الوقت باق فانه يجزيه عن فرض الوقت وكذلك لو صلى الظهر بلفظ القضاء في الوقت مع علمه ببقاء الوقت
لان كل واحد يقوم مقام الآخر ومن خرج من بلده على نية السفر وسار بعض الطريق وصلى صلوة السفر ثم بدا له ورجع والوقت باق لا يلزمه الاعادة ولا يظهر النقض في الماضي
والمفعول على ما ذكرنا في الباب الثاني ولو بلغ المسافر قريبا من بلده وصلى الظهر ثم دخل البلد في وقت الظهر لا يلزمه الاعادة من جواهر الفتاوى

رجل قرا آية السجدة في الصلوة ولم يسجد فانه يكون مسيئا قال الاربع قبل العصر سنة مشروعة والسنة قد وردت بها لكنها ليست في درجة الاربع قبل الظهر حتى قيل بان الاشتغال بالاربع
قبل الظهر افضل من الاشتغال بالتعلم والاشتغال بالتعلم افضل من الاشتغال بالاربع قبل العصر والاشتغال بالاربع قبل العصر افضل من الاشتغال بكتابة العلم وان ضاق الوقت فان امكنه
ان يصلي العصر قبل تغير الشمس فالافضل ان يصلي الاربع ثم المكتوبة وان كان بحال لو اشتغل بالاربع تقع المكتوبة في حال الكراهة فالافضل الاشتغال بالعصر من جواهر الفتاوى

الدعاء بالجمع بعد الجمعة جهرا لا يجوز وان كان لا بد لهم فعلهم بالخفية فان كل صلوة خلفها سنة فالاشتغال بالسنة اولى من الاشتغال بالدعاء والجهر بالدعاء بدعة قال الله تعالى ادعوا ربكم
تضرعا وخفية والذي يفعله المذكرون في مجالس الوعظ من الدعاء بالجمع جهرة واستدعائه يا رب يا رب من القوم وكشف الرؤوس بدعة لم يرو عن احد من السلف
شيء من ذلك بل يكون مبتدا اشتهارها بما يفعله النصارى في بيعهم وكنائسهم من جواهر الفتاوى

ما تقول علماء الدين في الدعاء بعد الصلوة الاحتياط ان يفعل الوتر بعده بالسنة فقيل اتقيا لله سئل القاضي الكوفي عن الاقتداء بالامام قال من يكفر منهم لا يصح الاقتداء به والمناكحة معه ومن لا يكفر منهم
يصح الاقتداء به من جواهر الفتاوى

سئل ظهير الدين المرغيناني عمن قرا فاتحة الكتاب والسورة في الثانية من الوتر فظنها الثالثة فرفع يديه ورفع القنوت ثم تذكر قبل ان يكبر فكيف يفعل قال لا يلزمه سجود السهو
من جواهر الفتاوى

وكان قاضي القضاة فخر الدين خان يقول المختار عندي ان يصلي الظهر قبل الجمعة وهو اختيار ابرهيم النخعي لانه الفقه فيه انه ان وقعت الجمعة جائزة برتفع الظهر وان لم تقع
فالفرض هو الظهر فلا يودي الى تكرار الفرض على احد التقديرين وانه منهي بالحديث من جواهر الفتاوى

واذا قرا في ركعة قل اعوذ برب الناس ينبغي ان يقرا في الركعة الثانية قل اعوذ برب الناس لان قراءة سورة واحدة في الركعتين غير مكروه ذخيره

قال بعض المشايخ ينبغي ان يوخذ في الصيف بقولهما لقصر الليالي ولمكان بقاء البياض الى ثلث الليل او الى نصف الليل وفي الشتاء يوخذ بقول
ابي حنيفة لطول الليل ولعدم بقاء البياض الى ثلث الليل محيط وفي مزيد في كتاب الصلاة

وان وقف على شطر كلمة ثم استانف لم تفسد صلاته وان قبح معنى الشطر لاجل الضرورة محيط ومزيد في كتاب الصلوة

وينبغي للمصلي اذا جرى على لسانه ذلك ان يقطع الصلوة ويستانف ليكون مؤديا للصلوة الجائزة بيقين والله اعلم بالصواب محيط ومزيد في كتاب الصلوة

قال استماع قران آنجا واجب بود كه قراءة بر مستمع واجب بود تا استماع عش قائم مقام تفهم وحضور دل بود قال فريضه گذاردن را بگذاردن فريضه
ثواب بود يا بي اجابت بگذاردن اصل فريضه يعني كه اداي اصل فريضه دافع عقاب بود كه بترك منتج شود وليكن ثواب فريضه گذار اندر تعظيم
امر ومراعات آداب واتمام تكميل آن ودر تعجيل امتثال ومانند آن بود فيل فما تقول في قوله ما تقرب عبدي الي بمثل اداء ما افترضت عليه
قلنا بمثل حسن اداء ما افترضت عليه والحسن فيما ذكرنا وبكمال آداب فريضها تعظيم فرمانست وذلك باتيان مثل الفريضة من التطوعات
اظهار الطيبة النفس بالفريضة من الفتاوى الحمادية

حنفي المذهب اقتدى بشافعي المذهب في صلوة الظهر بعد ما صار ظل كل شيء مثله والشفعوي ينوي القضاء لخروج الوقت عنده والحنفي ينوي الاداء لبقاء الوقت عنده
فانه يجوز اقتداؤه به لانهما نويا [illegible] وظيفة اليوم اذ كل واحد يؤدي وظيفة ظهر ذلك اليوم ولا عبرة بنية الاداء والقضاء فانه ان كان في وقتها يكون اداء وان نوى القضاء
وان لم يكن في وقتها يكون قضاء وان نوى الاداء لكن اذا نوى اداء ظهر ذلك اليوم او قضاء ظهر ذلك اليوم فانه يقع عن ظهر ذلك اليوم فان كان في وقتها يقع اداء وان كان في غير
وقتها يقع قضاء ولهذا لو اشتبه على المصلي اذ خرج وقت الظهر ام لا ينوي ظهر اليوم وكذا به فان كان الوقت باقيا يكون اداء والا يكون قضاء وكذا اذا كان
كذلك في زعم المقتدي انه اقتدى به وهو في الاداء فيجوز ولهذا اذا اقتدى به بعد ما مس ذكره صح اقتداء المقتدي به وان اقتدى به وقد افتصد فانه لا يجوز اقتداؤه به لانه اقتدى بمن لا
يصح الصلوة عنده الآخر ان المتوضئ اذا اقتدى بمتيمم فرأى المقتدي الماء بطلت صلوته لان في زعمه انه اقتدى بمن لا يصح صلوته فاعتبر بزعم المقتدي في الوجوه كلها وهذا بخلاف
ما لو نوى الامام العصر والمقتدي الظهر لانهما اختلفا صلوة فلا يجوز وههنا اتفقا وظيفة ولا عبرة بنية القضاء والاداء ولئن اعتبرنا ذلك فالمعتبر به كل انسان في حق نفسه فاذا كان في زعم
المقتدي صلوته صحيحة صح اقتداؤه به والا فلا حنفي يقرأ في صلوته خلف الامام في الصلوة التي لا يجهر فيها محتجا بما رأى النبي صلى الله تعالى عز وجل عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا
في منامه فسئله عن ذلك فقال اقرأ وما ذكر الاسبيجابي رحمه الله تعالى عز وجل في شرحه اخبار بعض مشايخنا القراءة خلف الامام في الصلوة التي لا يجهر فانه لا يجوز ترك المذهب برؤيا ما وما
رواه انه صلى الله تعالى عز وجل عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا قال في المنام اقرأ قال في اليقظة قراءة الامام له قراءة وما قاله الاسبيجابي رحمه الله تعالى عز وجل فانه لا يخلو اما ان كان
الشيخ الذي [illegible] مجتهدا يرى ان مذهب الخصم حق او كان جاهلا يرى انه هو اولى من السكوت واياما كان فلا يكون فعله حجة على ابي حنيفة رحمه الله تعالى عز وجل وعلى من اعتقد مذهبه

امام حصر بعد ما قرأ مقدار ما يجوز به الصلوة ففتح عليه المقتدي قال قد قيل انه يفسد صلوة المقتدي ولكن لا يحكى فساد صلوته لانه احتاج الى ان يقول شيئا يفسد صلوته فانه اراد به اصلاح صلوته
وذا لا يفسدها وان لم يحتج اليه فقد قرأ المأموم شيئا وذا لا يفسدها والذي يدل عليه ان النبي عليه السلام كان ترك في القراءة قال بعد ما سلم اما كان فيكم ابي وقد علم انه كان ذلك
في حال بعد ما قرأ ما يجوز صلوته وهو يريد ان يطلب من ابي الفتح فعلم انه لا تفسد صلوته ان فتح عليه قال في الهندية صلى شافعي المذهب فقيل بالفساد وانه لا يصح الا اذا تحقق عنده
انه خرج عنه نجاسة من غير السبيلين ولم يتوضأ واما ما يقولون بانه رفع اليدين في حال الركوع والسجود فان ذلك غير مفسد للصلوة لانه ليس بعمل كثير [illegible] زمانا ينقطع الثاني
عن الاول وما يقولون بانه ترك الوتر الواجب وترك الترتيب والترتيب شرط فلا يصح لان عنده الوتر ليس بواجب كيف وقد ترك الترتيب اكثر من ست فوجب سقوط
الترتيب في القضاء اشتبه عليه وقت الصلوة او شك في الدخول يصبر حتى يتيقن بالدخول ولا يتحرى وان شك في خروجها ينوي تلك الصلوة من ذلك اليوم من
جواهر الفتاوى

قال ومحاريب الدنيا نصبت بالتحري حتى منى ولم يرد عليه شارحه هذا خلاف ما نقل عن ابي بكر الرازي في محراب المدينة انه مقطوع به فانه انما نصبه رسول
الله صلى الله عليه وسلم بالوحي بخلاف سائر البقاع حتى قيل ان محراب منى نصب بالتحري والعلامات وهو اقرب المواضع الى مكة انتهى شرح الكنز
لابن نجيم في باب شروط الصلوة

هذا الكلام في كثير من الكتب لكن الظاهر ان المراد بالتحري هنا غير ما هو المراد بالتحري في مسألة الكتاب والا فهو مشكل فان التحري المراد في
مسألة الكتاب انما هو عند اشتباه القبلة بانطماس الاعلام وعدم ظهور الادلة حتى قالوا ان جهة القبلة بالتحري مبنية على مجرد
شهادة القلب من غير امارة والظاهر ان المحاريب التي نصبها السلف مبنية على الادلة والامارات الظاهرة التي ذكروها فكيف تكون منصوبة
بالتحري ولعل قوله والعلامات عطف تفسير للتحري المراد هنا يعني بذلك انها غير مقطوع بها سوى محراب المدينة الآن في عدم افادة الدلائل
المشهورة المذكورة القطع بجهة القبلة تأملا فانه خلاف ما يتبادر من كلامهم كما لا يخفى على الناظر فيه ويحتمل ان يكون المراد من كونها
منصوبة بالتحري والعلامات انها غير مقطوع باصابتها للعين سوى محراب المدينة بقي الكلام في ان مقتضى استدلاله على كونه مقطوعا به
بكونه منصوبا بالوحي ان يكون لخبر القطع واراد بانه نصب بالوحي فتأمل لكاتبه اطال الله بقاءه

واشار الى ان اقتداء القاعد خلف مثله جائز اتفاقا وكذا الاقتداء بالاعرج او من بقدمه عوج وان كان غيره اولى وفي الخلاصة ولا يجوز اقتداء
النازل بالراكب ولو صلوا على الدابة بجماعة جازت صلوة الامام ومن كان معه على دابة ولا يجوز صلوة غيره في ظاهر الرواية
شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وقائم بقاعد

والمراد باليوم النهار دون الليل لان الليل للاستراحة فلا يعتبر والمراد ثلثة ايام من اقصر ايام السنة وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل اختلفوا فيه والصحيح انه
لا يشترط حتى لو بكر في اليوم الاول ومشى الى الزوال ثم في اليوم الثاني كذلك ثم في اليوم الثالث كذلك فانه يصير مسافرا لان المسافر لا بد له من النزول
للاستراحة نفسه ودابته فلا يشترط ان يسير من الفجر الى الفجر لان الآدمي لا يطيق ذلك وكذلك الدواب فالحقت مدة الاستراحة بمدة السفر لاجل الضرورة
كذا في السراج الوهاج وبه اندفع ما في فتح القدير لان اكثر اليوم اذا كان ملحقا بالاكثر للضرورة لم يكن مخالفا للحديث المفيد للثلثة كما ان الليل للاستراحة وهو مذكور في
الحديث واشار المصنف الى انه لا اعتبار بالفراسخ وهو الصحيح لان الطريق لو كان وعرا بحيث يقطع في ثلثة ايام اقل من خمسة عشر فرسخا قصر بالنص وعلى التقدير بها
لا يقصر فيعارض النص فلا يعتبر سوى سير الثلثة وفي النهاية الفتوى على اعتبار ثمانية عشر فرسخا وفي المجتبى فتوى ائمة خوارزم على خمسة عشر فرسخا انتهى وانا اتعجب من فتواهم
في هذا وامثاله بما يخالف مذهب الامام خصوصا المخالف للنص الصريح وفي فتاوى قاضيخان الرجل اذا قصد بلدة والى مقصده طريقان احدهما مسيرة ثلثة
ايام ولياليها والآخر دونها فسلك الطريق الابعد كان مسافرا عندنا انتهى وان سلك الاقصر يتم وهذا جواب واقعة الملاحين بخوارزم فان من الجرجانية الى مدائن خمسة عشر
فرسخا في البحر وفي جيحون اكثر من عشرين فرسخا فلركاب السفينة والملاحين القصر والافطار فيه صاعدا ومنحدرا كذا في المجتبى وذكر الاسبيجابي المقيم اذا قصد مصرا من الامصار
وهو ما دون مسيرة ثلثة ايام لا يكون مسافرا ولو خرج من ذلك المصر الذي قصده الى مصر آخر وهو ايضا اقل من ثلثة ايام فانه لا يكون مسافرا وان طاف آفاق الدنيا على هذا
السبيل لا يكون مسافرا انتهى وفي السراج الوهاج اذا كانت المسافة ثلثة ايام بالسير المعتاد فسار اليها على البريد سيرا مسرعا او على الفرس جريا حثيثا فوصل في يومين قصر انتهى
والمراد بسير البر والجبل ان يكون بالابل ومشي الاقدام والمراد بالابل ابل القافلة دون البريد واما السير في البحر فيعتبر ما يليق بحاله وهو ان تكون مسافة ثلثة فيه اذا كانت الرياح
معتدلة وان كانت تلك المسافة بحيث تقطع في البر بيوم كما في الجبل يعتبر كونها من طريق الجبل بالسير الاوسط ثلثة ايام وان كانت تقطع من طريق السهل بيوم فالحاصل ان تعتبر المدة
من اي طريق اخذ فيه ولهذا اعلم المصنف رحمه الله وخرج سير البقر بجر العجلة ونحوه لانه ابطأ السير كما ان اسرعه سير الفرس والبريد والوسط ما ذكرنا وفي البدائع ثم يعتبر في كل ذلك السير
المعتاد فيه وذلك معلوم عند الناس فيرجع اليهم عند الاشتباه
شرح الكنز لابن نجيم في باب سجود التلاوة

وفي الهداية واذا صلى المسافر بالمقيمين ركعتين وسلم واتم المقيمون صلوتهم لان المقتدي التزم الموافقة في الركعتين فينفرد في الباقي كالمسبوق الا انه لا يقرأ في الاصح لانه مقتد
تحريمة لا فعلا والفرض صار مؤدى فيتركها احتياطا بخلاف المسبوق لانه ادرك قراءة نافلة فلم يتأد الفرض فكان الاتيان اولى انتهى وفي الخانية لا قراءة عليهم فيما يقضون
ولا سهو عليهم اذا سهوا ولا يقتدي احدهم بالآخر انتهى فلو اقتدى احدهم بالآخر فسدت صلوة المقتدي لانه اقتدى في موضع يجب عليه الانفراد وصلوة الامام تامة كذا في
البدائع وفي القنية اقتدى مقيم بمسافر فترك القعدة مع امامه فسدت والقعدتان فرض في حقه وقيل لا تفسد وهي نفل في حق المقتدي انتهى
منه ايضا

سمع الله لمن حمده بالنصب ذكر عن الامام الفضلي رحمه الله تعالى انه لا تفسد ما في الفتاوى للسيد ابي القاسم بن يوسف الحسني المدني

ولو قال الحمد لله فانقطع نفسه فقال الحمد لله او حمد الله لا تفسد صلوته وتجوز القراءة بالالحان اذا لم يغير المعنى ويندب اليه قال صلى الله تعالى عليه وسلم زينوا القرآن باصواتكم ولو وصل كاف اياك بنون نعبد او وصل باء المغضوب بعين عليهم لا يكون خطاء من المذكور

ولو ترك التشديد او المد لا تفسد غير المعنى او لم يغيره آمين في آخر سورة الفاتحة ليس من القرآن ولهذا لا يكتب بقلم الوحي ومن جعله قرآنا يكفر ويكره الانتقال من سورة الى سورة اخرى قبل اتمام السورة الاولى والله تعالى اعلم من المذكور

الفصل المتصل بالباب وهو انقطاع النفس بعد ذكر حرف اذا ذكر حروف الكلمة وانقطع النفس ثم ذكر الحرف الآخر او ترك ذلك وانتقل الى آية اخرى لا تفسد صلوته عند عامة اصحابنا رحمهم الله تعالى وقال بعضهم ان يريد قراءة الفاتحة فلما قال الحمد انقطع النفس فبدأ بقوله حمد لله او قرأ فاتحة الكتاب وسورة ثم اراد ان يقرأ فاتحة الكتاب غلطا فلما قال ال تذكر ذلك وترك وركع والصحيح قول عامة اصحابنا رحمهم الله تعالى لان هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه فصار كالتنحنح المدفوع في الصلوة واخذ المخاط بطرف الكم لكن الاحسن في الوجه الاول ان يبتدى بقوله الحمد لله رب العالمين والله تعالى اعلم من كتاب زلة القارى لصدر الشهيد

الفصل المتصل بالباب وهو قراءة القرآن بما ليس في مصحف الامام بان قرأ في الصلوة بما في المصاحف المنسوخة مثل مصحف عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه ومصحف ابي بن كعب رضي الله عنه وغيرهما فهذا على وجهين اما ان لا يكون في القرآن مثله معنى او يكون ففي الوجه الاول تفسد صلوته بالاجماع اذا لم يكن ذكر اسم الله تعالى وفي الوجه الثاني كذلك على قياس قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وعلى قياس قولهما لا تفسد على ما ذكرنا فان قيل كيف تفسد الصلوة بقراءة ما في مصحف ابن مسعود رضي الله تعالى عنه وان قراءة القرآن بلغات كل قبيلة نسخت وعادت الى لغة قريش وآخر قراءة قرأها رسول الله صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه وسلم بلغة قريش وعبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه كان حاضرا واخذ تلك القراءة منه واخذ اهل الكوفة منه وهي قراءة عاصم رحمه الله تعالى هكذا روى الطحاوي رحمه الله تعالى في مشكل الآثار ولهذا قال النبي صلى الله تعالى عليه وعلى آله وصحبه من اراد ان يقرأ القرآن غضا طريا كما انزل فليقرأ بقراءة ابن ام عبد يعني بقراءة ابن مسعود رضي الله تعالى عنه قيل له اراد بمصحف ابن مسعود رضي الله تعالى عنه مصحفه في الابتداء والله تعالى اعلم من المذكور

وذكر في الفوائد انه لو قرأ في الصلوة بخطاء فاحش ثم رجع وقرأ صحيحا قال عندي صلوته جائزة وكذلك الاعراب لو قرأ النصب مكان الرفع او الرفع مكان النصب او الخفض مكان الرفع او النصب لا تفسد صلوته وبه يفتى المضمرات شرح مختصر القدوري

بعض العلماء ذهب الى انه لا تفسد الصلوة بخطاء القارى اصلا ذكر في القنية وحكى عن ابي القاسم الصفار ان الصلوة اذا جازت من وجه وفسدت من وجه حكم بالفساد احتياطا الا في باب القراءة لان للناس فيها عموم البلوى شرح مختصر الوقاية للمولى عبد العلي البرجندي

وفي الفتاوى الظهيرية والدفع الى من عليه الدين اولى من الدفع الى الفقير من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والمديون للطلبة

وفي الظهيرية الاستقراض لابن السبيل خير من قبول الصدقة وفي فتح القدير ولا يحل له ان ياخذ اكثر من حاجته والحق به كل من هو غائب عن ماله وان كان في بلده ولا يقدر عليه وفي المحيط وان كان تاجر له دين على الناس لا يقدر على اخذه ولا يجد شيئا يحل له اخذ الزكاة لانه فقير يدا كابن السبيل انتهى وهو اولى من جعله غارما كما في فتح القدير وقد قدمنا في بحث الفقير تفصيلا فيه فراجعه كالقدوري

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وابن السبيل هو المنقطع

وفيه اشارة الى ان هذا الحكم لا يخص الزكاة بل كل صدقة واجبة لا يجوز دفعها لهم كاحد الزوجين كالكفارات وصدقة الفطر والنذور وقيد باصله وفرعه لان من سواهم من القرابة يجوز الدفع لهم وهو اولى لما فيه من الصلة مع الصدقة كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات الفقراء ولهذا قال في الفتاوى الظهيرية ويبدأ في الصدقات بالاقارب ثم الموالي ثم الجيران وذكر في موضع آخر معزيا الى ابي حفص الكبير لا تقبل صدقة الرجل وقرابته محاويج فيسد حاجتهم وفي القنية دفع زكوته في مرض موته الى اخته ثم مات وهو وارثه وقعت موقعها ثم رقم بانه لا يجزي ولو اوصى بان ليس للوصي ان يدفعه الى قريب الميت لانه وصية كذا ثم رقم بانه يجوز لكن للورثة الرد باعتبار انه وصية انتهى والذي يظهر ترجيح الاول كالكفارات وصدقة الفطر والنذور وفي المحيط ولو دفع الى اخته ولها مهر على زوجها الموسر يبلغ نصابا يجوز عند ابي حنيفة ولا يحل عندهما وبه يفتى احتياطا ولو دفع زكوته الى من نفقته واجبة عليه من القرابة جاز اذا لم يحتسبها من النفقة والملحق في فرعه فشمل ابن ابنه ثابت النسب منه وغيره اذا كان مخلوقا من مائه فلا يدفع الى المخلوق من مائه بالزنا ولا الى ام ولده الذي نفاه وفرعه ولد المنفي اليها زوجها اذا تزوجت ثم ولدت ثم جاء الاول حيا فانه على قول ابي حنيفة المرجوع عنه الاولاد للاول ومع هذا لا يجوز دفع زكوة الاول اليهم ويجوز شهادتهم له كذا في معراج الدراية لعدم الفرعية ظاهرا وعلى هذا فينبغي على هذا القول ان لا يجوز للثاني دفع الزكاة اليهم لوجود الفرعية حقيقة وان لم يثبت النسب منه لكن المنقول في الفتاوى الولوالجية انه يجوز للثاني الدفع اليهم ويجوز شهادتهم له على قول الامام وروي رجوعه وعليه الفتوى فللاول الدفع اليهم دون الثاني وعلم من تعليل المسئلة بعدم انقطاع المنفعة عن المالك ان خمس المعادن يجوز صرفه الى الاصول والفروع واحد الزوجين لان له ان يحتبس الخمس لنفسه اذا كانت الاربعة الاخماس لا تكفيه فاولى ان يجوز لغيره لانه ابعد لنفسه كذا ذكره الاسبيجابي وقيد بالصدقة الواجبة لان صدقة التطوع الاولى دفعها الى الاصول والفروع كذا في البدائع قوله وزوجة وزوجها اي لا يجوز الدفع لزوجته ولا دفع المرأة لزوجها لما قدمناه من عدم قطع المنفعة عنه من كل وجه وفي دفعها له لقوله عليه السلام لك اجران اجر الصدقة واجر الصلة قاله لامرأة ابن مسعود وقد سألته عن التصدق عليه قلنا هو محمول على النافلة كذا في الهداية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله واصله وان علا وفرعه وان سفل

واختلف المشايخ في كونه يطيب للفقير وعلى القول بانه لا يطيب قيل يتصدق به لخبثه وقيل يرده على الدافع كذا في معراج الدراية واطلق الكافر فشمل الذمي والحربي وقد صرح بهما في المبتغى بالمعجمة وفي المحيط اذا ظهر انه حربي فيه روايتان والفرق على احداهما انه لم توجد صفة القربة اصلا والحق في المبتغى فقد قال في غاية البيان معزيا الى التحفة واجمعوا انه اذا ظهر انه حربي ولو مستأمنا لا يجوز كذا في معراج الدراية معللا بان صلته لا تكون برا شرعا ولذا لم يجز التطوع اليه فلم يقع قربة

شرح الملتقى في شرح قوله

ولو دفع بتحر

ولو ظهر انه عبده او مدبره او ام ولده او مكاتبه لم يجز وعليه الاعادة في قولهم جميعا ولو انه مستسعى لم يجز عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب وعندهما يجزي لانه حر عليه دين من البدائع

وقيد بالزكاة لانه لو اوصى بثلث ماله للفقراء فاعطاه الوصي ثم تبين انهم اغنياء لم يجز وهو ضامن بالاتفاق لان الزكاة حق الله تعالى فاعتبر فيها الوسع والوصية حق العباد فاعتبر فيها الحقيقة الا ترى ان الامام اذا اتلف شيئا يضمن ولا يأثم كذا في معراج الدراية وقياسه ان الوصي بشراء دار ليوقفها اذا اشترى ونقد الثمن ثم ظهر انها وقف الغير وضاع الثمن ان يضمن الوصي وهي واقعة في زماننا

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو دفع بتحر

وانما قيد بقوله يصير به غنيا لانه لو دفع مائتي درهم فاكثر لمديون لا يفضل له بعد دينه نصاب لا يكره وكذا لو كان معيلا اذا وزع المأخوذ على عياله لم يصب كلا منهم نصاب واطلق في استحباب الاغناء عن السؤال ولم يقيده بذلك اليوم كما وقع في غاية البيان لان الاوجه النظر الى ما تقتضيه الاحوال في كل فقير من عيال وحاجة اخرى كدين وثوب وغير ذلك والحديث ورد في صدقة الفطر كذا في فتح القدير

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وكره الاغناء

وعدم الكراهة في نقلها للقريب للجمع بين اجرا الصدقة والصلة وللاحوج لان المقصود منها سد خلة المحتاج فمن كان احوج كان اولى وليس عدم الكراهة منحصر في هاتين لانه لو نقلها الى فقير في بلد آخر اورع واصلح كما فعل معاذ رضي الله عنه لا يكره ولهذا فان التصدق على العالم الفقير افضل كذا في المعراج ولا يكره نقلها من دار الحرب الى فقرا دار الاسلام ولهذا ذكره في نوادر المبسوط رجل مكث في دار الحرب سنين فعليه زكوة ماله الذي خلف ههنا وما استفاده في دار الحرب لكن تصرف زكوة الكل الى فقرا المسلمين الذين في دار الاسلام لان فقراهم افضل من فقرا دار الحرب انتهى وكذا الا نقل الزكاة المعجلة مطلقا ولهذا قال في الخلاصة لا يكره ان ينقل زكوة ماله المعجل مطلقا ولهذا قال في الخلاصة لا يكره ان ينقل زكوة ماله المعجل قبل الحول لفقير غير احوج ومديون انتهى فالمستثنى على هذا في الروايات كلها هذا والمعتبر في الزكاة مكان المال وفي صدقة الفطر مكان الراس المخرج عنه في الصحيح مراعاة لايجاب الحكم في محل وجود سببه كذا في فتح القدير وصحح في المحيط انه في صدقة الفطر يؤدي حيث هو ولا يعتبر مكان الراس من العبد والولد لان الواجب في ذمة المولى حتى لو هلك العبد لم يسقط عنه فاختلف التصحيح كما ترى فوجب الفحص عن ظاهر الرواية والرجوع اليها والمنقول في الرواية معزيا الى المبسوط ان العبرة لمكان من تجب عليه لا بمكان المخرج عنه موافقا لتصحيح المحيط فكان هو المذهب ولهذا اختاره قاضي خان في فتاواه مقتصرا عليه وحكى الخلاف في البدائع فعن محمد يؤدي عن عبيده حيث هو وهو الاصح وعند ابي يوسف حيث هم وحكى القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان ابا حامد مع ابي يوسف قوله ولا يسال من له قوت يومه اي لا يحل سؤال قوت يومه لمن له قوت يومه لحديث الطحاوي من سال الناس عن ظهر غنى فانما يستكثر من جمر جهنم قلت يا رسول الله وما ظهر غنى قال ان يعلم عند اهله ما يغديهم وما يعشيهم قيدنا بسوال القوت لان سوال الكسوة للمحتاج اليها لا يكره وقيد بالسوال لان الاخذ لمن ملك اقل من نصاب جائز بلا سوال كما قدمناه وقيد بمن له القوت لان السوال لمن لا قوت يومه له جائز واورد عليه الفقير المكتسب فانه لا يحل سوال القوت اذا لم يكن له قوت يومه لانه قادر بصحته واكتسابه على قوت اليوم فكانه مالك له واستثنى من ذلك في غاية البيان الغازي فان طلب الصدقة جائز له وان كان قويا مكتسبا لاشتغاله بالجهاد عن الكسب انتهى وينبغي ان يلحق به طالب العلم لاشتغاله عن الكسب بالعلم ولهذا قالوا ان نفقته على ابيه وان كان صحيحا مكتسبا كما لو كان زمنا واذا حرم السوال عليه اذا ملك قوت يومه فهل يحرم الاعطاء له اذا علم حاله قال الشيخ كمال الدين في شرح المشارق والدفع الى مثل ذلك السائل عالما بحاله حكمه في القياس ان يأثم بذلك لانه اعانة على الحرام لكنه يجعل هبة وبالهبة للغني اولمن لا يكون محتاجا اليه لا يكون آثما انتهى ويلزم عليه ان الصدقة على من يملك قوت يومه فقط تكون هبة حتى يثبت فيها احكام الهبة من صحة الرجوع فانهم قالوا الصدقة على الغني هبة فله الرجوع بخلافها على الفقير وهو بعيد فان الظاهر ان مرادهم بالغني من ملك نصابا لكن يمكن دفع القياس المذكور بان الدفع ليس اعانة على الحرام لان الحرمة في الابتدا انما هي من السوال وهو متقدم على الدفع ولا يكون الدفع اعانة الا لو كان الاخذ هو المحرم فقط فليتامل انتهى لكون الاخذ محرما يكون الاعطا اعانة على الحرام ولا يمنعه كون السوال حراما ايضا مع ان الاعطا ليس اعانة عليه على ان لنا ان ندعي انه اعانة على السوال ايضا اذ لو لم يعطوا اصلا لم يسألوا كما قالوا مثله في كراهة استخدام الخصيان شيخ الاسلام متع لسه تو بوجوده وجوده الانام

شرح الكنز لابن نجيم في بحث قوله وكره نقلها الى بلد آخر

كتب من كتاب الخانية في بحث الصلاة

وعلى متبعي الجنازة ويكره لهم رفع الصوت بالذكر وقراءة القرآن فان من سنن المسلمين الصمت سنه طحاوي

واذا مر الحاجر على العاشر بمال او متاع فقال قد اديت زكوته وحلف على ذلك كان ذلك مقبولا منه ويكف عنه ولا يتعرض في هذا من الذمي والا الحربي لانه لا زكوة عليهما كما [illegible]

فليت ارايت ان لم يدخل ارض الحرب ومر عليهم الحربي الثانية بعدما عشر تلك السنة ايعشره الثانية قال لا قلت ولم قال لانه في دار الاسلام بعد وتجري عليهم حكم المسلمين

قلت وكذلك ان مر على عاشر غيره فجاءه ما لبراءة التي كتب بها العاشر الاول قال نعم من المبسوط رواية ابي سليمان الجوزجاني

ولا يؤخذ منه الا مرة واحدة في سنة واحدة ما دام في دارنا ولو دخل دار الحرب وخرج ثانيا فانه يؤخذ منه مرة اخرى من شرح الطحاوي للامام الاسبيجابي

ولو مر بهؤلاء المال بضاعة لا يعشر مولد وكذلك اذا قال اوديتها الى عاشر آخر لا يعشر لان المأخوذ منهم اجرة الحماية وقد وجدت الحماية وكذا الصدقة فيما جميع ما يصدق فيه الذمي والمسلم الا في فصل واحد وهو ان يقول هؤلاء امهات اولادي وهذا الغلام ولدي فانه يقبل منه هذا الكلام قال ما نقلناه من المبسوط بلا واسطة ومن شرح الطحاوي ايضا وبعيد عن منهج الدليل لان حكم الامان الاول سيلي الى الرجوع في دار الحرب فتامل

واذا مر التاجر على العاشر بمتاع واخبر انه هروي او مروي والعاشر يظن انه غير ذلك ويريد فتحه فان كان في فتحه ضرر على المالك لا يفتحه ويقبل قوله مع اليمين وان لم يكن في فتحه ضرر على المالك يفتحه وينظر فيه ولا يلتفت الى قول المالك

محيط برهاني

كتاب الزكوة العشر والخراج واما المستعير اذا زرع فعليه العشر دون صاحب الارض في ظاهر الرواية
وان استأجر ارضا عشرية وزرعها فالعشر على رب الارض في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهم يجب العشر على المستأجر
عن السجانا وروى ابن المبارك عن ابي حنيفة انه اوجب على المعير محيط السرخسي

قال وان كانت الارض لمكاتب او صبي او مجنون وجب العشر في الخارج منه عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا شيء في الخارج من ارض المكاتب والعشر عنده قياس الزكوة لا يجب الا باعتبار المالك اما عندنا العشر مؤنة الارض النامية كالخراج والمكاتب فيه والحر سواء وكذلك الخارج من الارض الموقوفة على الرباطات والمساجد يجب فيه العشر عندنا وعند الشافعي لا يجب الا في الموقوفة على اقوام باعيانهم فانهم كالملاك اما الموقوفة على اقوام بغير اعيانهم فلا شيء فيها من باب عشر الارض من مبسوط السرخسي

قال وان اشترى بمال الخراج غنما سائمة للتجارة فحال عليها الحول فعليه فيها الزكوة وهذا بخلاف ما اذا اشترى الغنم الماخوذة في الزكوة من الامام فهي سائمة فحال عليها الحول لان هناك لا فائدة في ايجاب الزكوة فان مصرف الواجب والموجب فيه واحد وهنا في ايجاب الزكوة فائدة فان مصرف الموجب فيه المقاتلة ومصرف الواجب الفقراء فكان الايجاب مفيدا فلهذا اوجب الزكوة قال الشيخ الامام الاجل رضي الله تعالى عنه وفي هذا الفصل نظر فان الزكوة لا تجب الا باعتبار الملك والمالك ولهذا لا تجب في سوائم الوقف ولا في سوائم المكاتب فيعتبر في ايجابها صفة الغنى للمالك وذلك لا يوجد هنا لانه اشتراها الامام بمال الخراج للمقاتلة فلا تجب فيها الزكوة الا ان يكون مراده انه اشتراها بنفسه لنفسه ثم نقد الثمن من مال الخراج فحينئذ يجب عليه الزكوة باعتبار وجود الملك وصفة الغنى له
من باب زكوة الارضين والغنم والابل من نوادر الزكوة من مبسوط السرخسي

رجل له قرية في ارض خراج له فيها بيوت ومنازل يستغلها ولا يستغلها لا يجب فيها شيء وكذا الرجل اذا كان له دار خطة في مصر من امصار المسلمين جعلها بستانا او غرس فيها نخلا واخرجها عن منزله ليس فيها شيء لان ما بقي من الارض تبع للدار وان كان كل الدار بستانا فان كان في ارض العشر ففيها العشر وان كان في ارض الخراج ففيها الخراج
قاضيخان في مصارف العشر والخراج من كتاب الزكوة ومثله في جوامع الفقه للعتابي

قال قاضي خان وبيوت المال اربعة بيت مال الغنائم والكنوز والركاز ومصرف ذلك ما قال الله تعالى في كتابه واعلموا انما غنمتم من شيء الاية وبيت مال الصدقات ومصرف ذلك ما قال الله تعالى في كتابه انما الصدقات للفقراء الاية وبيت مال الخراج والجزية والعشور ومصرف ذلك المقاتلة لانه مال حصل بقوتهم فيصرف اليهم اقول العشر الماخوذ من المسلم من قسم الصدقات بلا شبهة قال وبيت مال اموال الضائعة نحو التركات التي لا وارث لها يصرف ذلك الى عمارة القناطر والطرق والرباطات التي لا وقف لها اقول بل هذه مصرف الخراج والجزية ومصرف هذا القسم اللقيط الفقير والفقراء الذين لا اولياء لهم كما هو في غالب الكتب والفقه فيه ظاهر
لشيخ الاسلام متع الله تعالى بوجوده الانام

الينابيع ان اتخذ النحل موضعا في ارض رجل فتحصل منه عسل كثير فهو لصاحب الارض وفيه العشر وليس لاحد عليه سبيل تاتارخان في الفصل الاول في ما فيه العشر
الولوالجية ولو باع العنب او عصيره وجب عليه عشره لانه باع مالا وجب فيه العشر فيضمن للفقراء حقهم كما لو باع عصيرا فاما اذا كثر يوخذ العشر من الثمن اذا لم يكن حاليا فاحشا النصاب بعد الحول ليس بعد هذا في الولوالجية شيء يتعلق بهذه
رطبة قطعها في كل اربعين عشرة يوخذ كلما قطعت تاتارخان في الفصل الثالث

وفي جامع الجوامع وفي الحفظة بالمدينة وبالاجر وثمرة الاختلاف تظهر على قول ابي حنيفة رضي الله عنه في الاستهلاك فان استهلك قبل الوجوب لا يكون مضمونا عليه وما استهلك بعد الوجوب يكون مضمونا عليه وعندهما تظهر في حق هذا الحكم وفي حق تكميل النصاب تاتارخان في الفصل الرابع

فان قال اديت الى مصدق آخر فان لم يكن في تلك السنة مصدق آخر لا يصدق لظهور كذبه بيقين وان كان في السنة مصدق آخر يصدق مع اليمين سواء اتى بخط البراءة او لم يات في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يصدق ما لم يات بالبراءة وجه هذه الرواية انه خبر يحتمل الصدق والكذب فلا بد من مرجح والبراءة امارة رجحان الصدق وجه ظاهر الرواية ان الرجحان ثابت بدون البراءة لانه امين اذ له ان يدفع الى المصدق فقد اخبر عن الدفع الى من جعل له الدفع اليه فكان كالمودع اذا قال دفعت الوديعة الى المودع والبراءة ليست بعلامة صادقة لان الخط يشبه الخط وعلى هذا اذا اتى بالبراءة على خلاف اسم ذلك المصدق انه يقبل قوله مع يمينه على جواب ظاهر الرواية لان البراءة ليست بشرط فكان الاتيان بها والعدم بمنزلة واحدة وعلى رواية الحسن لا يقبل لان البراءة شرط فلا يصدق بدونها ولو قال اديت زكاتها الى الفقراء لا يصدق وتوخذ منه عندنا خلافا للشافعي لانه يوخذ وجه قول المصدق لا ياخذ الصدقة لنفسه بل ليوصلها الى مستحقها وهو الفقير وقد اوصل بنفسه ولنا ان حق الاخذ للسلطان فهو بقوله اديت بنفسي اراد ابطال حق السلطان فلا يملك ذلك وكذلك العشر على هذا الخلاف وكذا الجواب فيمن مر على العاشر بالسوائم او بالدراهم او الدنانير او باموال التجارة في جميع ما وصفنا الا في قوله اديت زكاتها بنفسي الى الفقراء في سوى السوائم انه يقبل قوله ولا يوخذ ثانيا لان اداء زكاة الاموال الباطنة مفوض الى اربابها اذا كانوا لا يتجرون بها في الحق فلم يتضمن الدفع بنفسه ابطال حق احد

بدايع
ولو اجر ارضه العشرية فعشر الخارج على الموجر عنده وعندهما على المستاجر وجه قولهما ما ذكرنا ان العشر يجب في الخارج والخارج ملك المستاجر فكان العشر عليه كالمستعير ولابي حنيفة ان الخارج للموجر معنى لان بدله وهو الاجرة له فصار كانه زرع بنفسه وفيه اشكال وهو ان الاجر يقابل المنفعة لا الخارج والعشر يجب في الخارج عندهما والخارج يسلم للمستاجر من غير عوض فيجب فيه العشر والجواب ان الخارج في اجارة الارض وان كان عينا حقيقة فله حكم المنفعة فيقابله الاجر فكان الخارج للآجر معنى فكان العشر عليه فان هلك الخارج فان كان قبل الحصاد فلا عشر على الموجر وتجب الاجر على المستاجر لان الاجر يجب بالتمكن من الانتفاع وقد تمكن منه وان هلك بعد الحصاد لا يسقط عن الموجر عشر الخارج لان العشر كان يجب عليه دينا في ذمته ولا يجب في الخارج عنده حتى يسقط بهلاكه فلا يسقط فيه العشر ولا يسقط الاجر عن المستاجر ايضا وعند ابي حنيفة وعندهما العشر في الخارج فيكون على من حصل له الخارج ولو هلك بعد الحصاد او قبله يهلك بما فيه من العشر

بدايع
ولو دفعها مزارعة فاما على مذهبهما فالمزارعة جائزة والعشر يجب في الخارج والخارج بينهما فيجب العشر عليهما واما على مذهب ابي حنيفة فالمزارعة فاسدة ولو كان يجيزها كان يجب على مذهبه جميع العشر على رب الارض الا ان في حصته يجب في عينه وفي حصة المزارع يكون دينا في ذمته بدايع

واما قوله ليس من نماء الارض فنقول هو ملحق بنمائها لاعتبار الناس اعداد الارض لها لانه متولد من انوار الشجر فكان كالثمر ثم انما يجب العشر في العسل اذا كان في ارض العشر فاما اذا كان في ارض الخراج فلا شيء فيه لما ذكرنا ان وجوب العشر فيه لكونه بمنزلة الثمر لتولده من ازهار الشجر ولا شيء في ثمار ارض الخراج ولان ارض الخراج يجب فيها الخراج فلو وجب العشر في العسل لاجتمع العشر والخراج في ارض واحدة ولا يجتمعان عندنا ويجب العشر في قليله وكثيره في قول ابي حنيفة لانه ملحق بالثمار ويجري مجرى الثمار والنصاب ليس بشرط في ذلك عنده وعندهما شرط وقد ذكرنا اختلاف الرواية عنهما في ذلك وما يوجد في الجبال من العسل والفواكه فقد روى محمد عن ابي حنيفة ان فيه العشر وروى اصحاب الاملاء عن ابي يوسف انه لا شيء فيه وجه قول ابي يوسف ان هذا مباح غير مملوك فلا يجب فيه العشر كالحطب والحشيش ولابي حنيفة عمومات العشر الا ان ملك الخارج شرط ولما اخذه فقد ملكه فصار كما لو كان في ارضه والحول ليس بشرط لوجوب العشر حتى لو اخرجت الارض في السنة مرارا يجب العشر في كل مرة لان نصوص العشر مطلقة عن شرط الحول ولان العشر في الخارج حقيقة فيتكرر الوجوب بتكرر الخارج وكذلك خراج المقاسمة لانه في الخارج فاما خراج الوظيفة فلا يجب في السنة الا مرة واحدة لان ذلك ليس في الخارج بل في الذمة عرف ذلك بتوظيف عمر رضي الله عنه وما وظفه في السنة الا مرة واحدة

بدايع
ولا شك ان السوائم تحتاج الى الحماية لانها تكون في البراري بحماية السلطان وغيرها من الاموال اذا اخرجها في السفر احتاج الى الحماية بخلاف الاموال الباطنة اذا لم يخرجها مالكها من المصر لعدم الحاجة وفي البدائع وشرط ولاية الاخذ وجود الحماية من الامام فلا شيء لو غلب الخوارج على مصر او قرية واخذوا منهم الصدقات ومنها وجوب الزكاة لان الماخوذ زكوة فيراعي شرائطها كلها من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله هو من نصبه الامام

كتاب الصوم بسم الله الرحمن الرحيم

أهل بلدة رأوا الهلال هل يلزم ذلك أهل بلدة أخرى اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يلزم وإنما المعتبر في حق كل بلدة رؤيتهم وبمثله ورد الأثر عن ابن عباس رضي الله عنهما وفي المنتقى بشر عن أبي يوسف وإبراهيم عن محمد إذا صام أهل بلدة ثلثين يوما للرؤية وصام أهل بلدة تسعة وعشرين يوما للرؤية فعليهم قضاء يوم وفي القدوري إذا كان بين البلدتين تفاوت لا تختلف المطالع لزم حكم إحدى البلدتين البلدة الأخرى فأما إذا كان تفاوت تختلف المطالع لم يلزم أحد البلدتين حكم البلدة الأخرى وذكر شمس الأئمة الحلواني أن الصحيح من مذهب أصحابنا أن الخبر إذا استفاض وتحقق فيما بين أهل البلدة الأخرى يلزمهم حكم أهل تلك البلدة وفي مجموع النوازل أن أهل [illegible] شهدوا عند قاضي مصر لم ير أهله الهلال على أن قاضي مصر كذا شهد عنده شاهدان برؤية الهلال وقضى به ووجد استجماع شرائط صحة الدعوى قضى القاضي بصوم [illegible] حكاه عن شيخ الإسلام محيط برهاني

قال صاحب الكنز ولا عبرة باختلاف المطالع وقال الزيلعي في شرحه بعد ما ذكر اختلاف المشايخ فيه والأشبه أن يعتبر لأن كل قوم مخاطبون بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الأقطار كما أن دخول الوقت وخروجه يختلف باختلاف الأقطار حتى إذا زالت الشمس في المشرق لا يلزم منه أن تزول في المغرب وكذا طلوع الفجر وغروب الشمس بل كلما تحركت الشمس درجة فتلك طلوع الفجر لقوم وطلوع شمس لآخرين وغروب لبعض ونصف ليل لغيرهم وروي أن أبا موسى الضرير الفقيه صاحب المختصر قدم الإسكندرية فسئل عمن صعد على منارة الإسكندرية فيرى الشمس بزمان طويل بعد ما غربت عندهم في البلد أيحل له أن يفطر فقال لا ويحل لأهل البلد لأن كلا مخاطب بما عنده انتهى

صائم أفطر بشيء من حلاوة وابتلع عينها ثم دخل في الصلوة ووجد حلاوتها في فمه فابتلعها لا تفسد صلوته لأنه أثر لا عين فصار كمن تمضمض وفتح ثم ابتلعه وفيه برودة الماء وكمن اكتحل فوجد طعمه في حلقه فابتلعه لا يفسد صومه لأنه أثر لا عين نقلا للحرج من جواهر الفتاوى

جنب تمضمض في الليل واغتسل بعد الصبح سقط عنه الغسل وصح صومه وكاتب الكتاب سمع من استاذه العلم أن الإمام محمد بن الحسن الشيباني نوّر قبره اشترى جواري كثيرة لأن يحفظن غوامض مسائل الحيض حتى يسألن عن كيفية ذلك فجاء يوما من الأيام مستفت وقال أيها الإمام صائم باشر في ليلة من ليالي شهر رمضان فلما طلع الفجر خاف للمبالغة في المضمضة لاحتراز فساد الصوم بالفعل فتردد وتوقف في جواب هذه المسألة فقالت جارية من جواريه يا شيخ لو شرب الماء قبل الصبح فلا يحتاج إلى المضمضة عند الغسل فشكر الإمام محمد وقال أحسنت يا جارية ونعما أفدت من جواهر الفتاوى

رجل أفطر في رمضان لمرض كان عليه القضاء ولا يجوز له الفدية وإن مات قبل أن يبرأ لا شيء عليه لأنه لم يدرك عدة من أيام أخر وعليه أن يوصي بالفدية الخ قاضي خان في الفصل الثالث من كتاب الصوم

أقول هذا مخالف لما هو الصحيح المشهور من أنه لا شيء عليه لأنه غير مكلف بالصوم شيخ الإسلام [illegible]

سئل شيخ الإسلام عن قاض شهد عنده شاهدان برؤية هلال رمضان وقضى به ثم أتموا ثلثين يوما ولم يروا هلال العيد والسماء مصحية قال يفطرون لأنهم عدوا ثلثين كما أمروا به قيل له أليس يظهر بهذا كذب الشاهدين قال لا لاحتمال قولهما وإن كان محتملا فصار حجة لاتصال القضاء به فصار كأنهم رأوا هلال رمضان وأتموا ثلثين يوما ولم يروا هلال شوال والسماء مصحية وسئل شيخ الإسلام عن صغير مبطون يخاف موته بهذا الداء ولا طبيب ويزعم الأطباء أن الظئر إذا شربت دواء الذي به أبرأ الصغير وتحتاج الظئر أن تشرب ذلك نهارا في رمضان هل لها الإفطار بهذا القدر قال نعم إذا قال الأطباء الحذاق بذلك من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

وقيد بقوله إلا إذا قام الدليل على خلافه لأنه لو قام الدليل على الوجوب من غير الشروط المذكورة يجب كالنذر بالحج ماشيا والاعتكاف فإعتاق الرقبة مع أن الحج بصفة المشي غير واجب وكذا الاعتكاف وكذا نفس الإعتاق من غير مباشرة سبب موجب للإعتاق كذا في النهاية وفيه نظر لأن النذر بالحج ماشيا من جنسه واجب لأن أهل مكة ومن حولها لا يشترط في حقهم الراحلة بل يجب المشي على كل من قدر منهم على المشي كما صرح به في التبيين أواخر الحج وأما الاعتكاف وهو اللبث في مكان من جنسه واجب وهو القعود الأخير في الصلوة وأما الإعتاق فلا شك أن من جنسه واجبا وهو الإعتاق في الكفارة وأما كونه من غير سبب فليس بمراد شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن نذر صوم يوم النحر [illegible]

فيعول النذر اما ان يكون بالصدقة او بالصوم او الصلوة او الاعتكاف فينذوا بالنذر بالصدقة فيقول اما ان يعين الوقت بنذره فيقول لله علي ان اتصدق يوم غد
او يعين المكان فيقول في مكان كذا او يعين المتصدق عليه فيقول على فلان المسكين او يعين الدرهم فيقول لله علي ان اتصدق بهذا الدرهم وفي الوجوه كلها
يلزمه التصدق بالنذر عندنا ويلغوا اعتبار ذلك التقييد حتى لو تصدق قبل مجي ذلك الوقت او في غير ذلك المكان او على غير ذلك المسكين او بدرهم اخر الذي عينه
خرج عن موجب نذره وعلى قول زفر لا يخرج عن موجب نذره الا بالاداء كما التزمه
من كتاب نوادر الصوم من مبسوط الامام السرخسي

ولو قال لله علي ان اطعم هذا المسكين شيئا ولم يعين ذلك فلا بد ان يطعم ذلك المسكين شيئا محيط برهاني ونقل هذه المسئلة في التاتارخانية عن العتابية

وفي المنتقى لو قال لله علي ان اتصدق بهذا الدرهم على هذا المسكين لا يلزمه شيء رواه الحسن ابن زياد عن ابي حنيفة
في كتاب الايمان
في كتاب الزكوة

يلزمه ذلك وهذا الجواب بخلاف الجواب في ظاهر الرواية المشهورة من الفصل السادس عشر في اداء الصدقة من كتاب الزكوة من المحيط البرهاني
على قول ابي يوسف ولو كان المسكين بغير عينه

واما الثالث وهو انه لا يتكلم خارج المسجد الا بخير فالمسجد اولى كذا في غاية البيان وفي التبيين واما التكلم بغير خير فانه يكره لغير المعتكف فما ظنك للمعتكف انتهى وظاهره ان المراد بالخير هنا
ما لا اثم فيه فيشمل المباح وبغير الخير ما فيه اثم والاولى تفسيره بما فيه ثواب يعني انه يكره للمعتكف انه يتكلم بالمباح بخلاف غيره ولهذا قالوا الكلام المباح في المسجد مكروه يأكل
الحسنات كما تأكل النار الحطب صرح به في فتح القدير قبيل باب الوتر لكن قال الاسبيجاني ولا بأس بان يتحدث ما لا اثم فيه وقال في الهداية لكنه يتجنب ما يكون مأثما والظاهر
ما ذكرناه كما لا يخفى قالوا ويلازم قراءة القرآن والحديث والعلم والتدريس وسير النبي صلى الله عليه وسلم وقصص الانبياء وحكايات الصالحين وكتابة امور الدين شرح الكنز لابن نجيم
في باب الاعتكاف في شرح قوله وكره
احضار المبيع

ولا يجل له ان يأخذ الفضل لنفسه الا اذا تبرع الورثة به وهم من اهل التبرع اذا وصى الميت بان الفضل للحاج وقال بعض مشايخنا لا يجوز هذه الوصية لان الموصى له مجهول الا ان الاول اصح لان الموصى له بصير معروفا بالحج كما لو اوصى بشراء عبده بعينه ويعتق ويعطى له مائة درهم فانها جايزة وقال بعضهم لا يجوز

انتهى شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله فان مات في طريقه يحج عنه من تركته الخ

ثم اعلم ان حج الولد عن والده ووالدته مندوب للاحاديث كما في فتح القدير ثم المصنف لم يقيد الحاج عن الغير بشيء ليفيد انه يجوز احجاج الضرورة وهو الذي لم يحج اولا عن نفسه لكنه يكره كما صرح به واختار في فتح القدير انها كراهة تحريم للنهي الوارد في ذلك وفي البدايع يكره احجاج العبد والمرأة و الضرورة والافضل احجاج الحر العالم بالمناسك الذي حج عن نفسه وهو يدل على انها كراهة تنزيه والا فالواجب احجاج الحر الخ والحق انها تنزيهية على الآمر تحريمية على الضرورة المامور التي اجتمعت فيه شروط الحج ولم يحج عن نفسه لانه اثم بالتاخير والله سبحانه اعلم شرح الكنز لابن نجيم قبيل باب الهدي

اقول الذي في فتح القدير قوله والذي يقتضيه النظر ان حج الضرورة عن غيره ان كان بعد تحقق الوجوب عليه بملك الزاد والراحلة والصحة فهو مكروه كراهة تحريم لانه يتضيق عليه والحالة هذه في اول سني الامكان فياثم بتركه وكذا لو تنفل لنفسه ومع ذلك يصح الى اخر ما ذكر فيه. شيخ الاسلام اطال الله بقاه

اقول الدلالة ممنوعة فانه انما لم يقل يجب للذكر الحر العالم بالمناسك فان الجاهل بالمناسك يمكن ان يتعلم شيئا فشيئا كلما وقعت له حاجة ولا يخل بشيء من الواجبات شيخ الاسلام مد الله ظله

اقول اذا كانت تحريمية على المامور يكون الآمر آمرا بالحرام ومعينا على المعصية وقد صرحوا بان الاعانة عليها اثم فالظاهر ان يكون تحريمية عليهما شيخ الاسلام طال بقاه

كتاب الحج

رجل اراد ان يحج فمنعه ابواه فان كان في الفرض لا يعتبر رضاهما وفي التطوع كلام هذا ذكره وقد بلغني عن علي بن حسين بن شقيق قال سألت ابا الوليد بن مسلم عما يجب على الرجل ان لا يطيع فيه ابويه قال اربعة اشياء الحج والجهاد والجمعة والسفر لان الحج فرض من فرائض الله تعالى على المسلمين البالغين العاقلين الموسرين فلا يعتبر رضاهما فيه كسائر الفرائض اما التطوع فقد اختلف المشايخ قال بعضهم لا يجوز الا برضاهما لان طاعتهما فريضة وهذه تطوع وقال بعضهم ان كانا موسرين مستغنيين عن خدمته يجوز ومن اصحابنا من جوز السفر في طلب العلم بغير اذنهما قال مالك عن حج الفرض يجوز التأخير مع توهم عدم امن الطريق اما مع التوهم فلا اما باحاطة العلم بعدم الامن عالبا فالتأخير جائز

من جواهر الفتاوى

وذكر الولوالجي في فتاواه لو اوصى بان يحج عنه من ثلث ماله ولم تعل حجة حج عنه من جميع الثلث لانه اوصى بصرف جميع الثلث الى الحج لان كلمة من للتمييز عن اصل المال ولو دفع الدراهم الى رجل يحج عن الميت فاراد ان يسترد كان له ذلك ما لم يحرم لان المال امانة في يده فان استرد فنفقته الى بلده على من يكون ان تسترد بخيانة ظهرت منه فالنفقة في ماله وان استرد لضعف راي فيه او جهله بامور المناسك فاراد الدفع الى اصلح منه فنفقته في مال الميت لانه استرد لمنفعة الميت انتهى وفي فتح القدير لو اوصى ان يحج عنه ولم يزد على ذلك كان للوصي ان يحج بنفسه الا ان يكون وارثا وان دفعه الى وارث يحج فانه لا يجوز الا ان يجيز الورثة وهم كبار لان هذا كالتبرع بالمال فلا يصح للوارث الا باجازة الباقين ولو قال الميت للوصي ادفع المال لمن يحج لم يجز ان يحج بنفسه مطلقا وفي الظهيرية ولو كان ثلث ماله قدر ما لا يكفي الا ان يحج عنه بطلت الوصية وفي التجنيس رجل اوصى بان يحج عنه فحج عنه ابنه ليرجع في التركة فانه لا يجوز كالدين اذا قضاه بغير ماله ولو حج على ان لا يرجع فانه لا يجوز عن الميت لانه لم يحصل مقصود الميت وهو ثواب الانفاق وعلى هذا الزكوة والكفارة وقضاء الدين بغير امره لا يجوز وقضاء الدين بغير امره في حالة الحيوة يجوز فكذا بعد الموت رجل مات وعليه حجة الاسلام فحج عنه رجل بامره لو قضى عنه دينه متطوعا جاز لان الحج عن الكبير العاجز بغير امره لا يجوز ولم ينو فرضا ولا نفلا فانه يجزيه عن حجة الاسلام ولو نوى تطوعا لا يجزيه عن حجة الاسلام انتهى وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد لو قال حجوا من ثلثي حجتين يكتفي بواحدة والباقي للورثة ان فضل انتهى وهو مشكل على ما تقدم من المحيط والولوالجية وهو مبني على الفرق بين ان يوصي من الثلث وبين ان يوصي بحجيج الثلث وذكر في العمدة من الوصايا لو اوصى بان يحج عنه بالف من ماله فاحج الوصي من مال نفسه يرجع ليس له ذلك لان الوصية لما باللفظ فيعتبر لفظ الموصي وهو اضاف المال الى نفسه فلا يبدل انتهى وفي العمدة امرأة تركت مهرها على الزوج ليحج بها وحج بها فعليه المهر لانه بمنزلة الرشوة وهي حرام انتهى وذكر الاسبيجابي بانه لا يجوز الاستيجار عليه

شرح الكنز لابن نجيم في باب الحج عن الغير

واطلق المرأة فشمل الشابة والعجوز لاطلاق النصوص والمرأة اي البالغة لان الكلام في من يجب عليه الحج فلذا قال في الصبية التي لم تبلغ حد الشهوة تسافر بلا محرم فان بلغتها لا تسافر الا به واطلق المحرم ولا يخاطب وليها بان يمنعها من السفر الا به فان لم يكن بها ولي فلا تستصحب السفر لان المراد انه يحرم عليها لانها غير مكلفة حتى تبلغ ولو بلغها حد الشهوة لا تسافر الا به وقيد بالسفر وهو ثلثة ايام بلياليها لانه يباح لها الخروج الى ما دون ذلك لحاجة بغير محرم واشار بعدم اشتراط رضى الزوج الا انه ليس له منعها عن حجة الاسلام اذا وجدت محرما لان حقه لا يظهر في الفرائض بخلاف حج التطوع والمنذور واشار المصنف الى امن الطريق والمحرم من شرائط الوجوب لانه عطفه على ما قبله وهو احد القولين وقيل شرط وجوب الاداء وثمرة الاختلاف تظهر في وجوب الوصية وفي وجوب نفقة المحرم وراحلته اذا ابى ان يحج معها الا بهما وفي وجوب التزوج عليها لتحج بها ان لم تجد محرما فمن قال انه شرط وجوب الاداء قال لا يجب عليها شيء من ذلك لان شرط الوجوب لا يجب تحصيله ولهذا لو ملك المال كان له الامتناع من القبول حتى لا يجب عليه الحج وكذا التزوج ليحج له ومن قال توسطا بين المالية المحضة والبدنية المحضة اوجب جميع ذلك ورجح المحقق في فتح القدير انهما مع الصحة شروط وجوب الاداء بان هذه العبادة تجري فيها النيابة عند العجز لا مطلقا توسطا بين المالية المحضة والبدنية فان كان توسطهما بينهما والوجوب دائر مع فائدته فيثبت مع قدرة المال ليظهر اثره في الاحجاج والايصاء واعلم ان الاختلاف في وجوب الايصاء اذا مات قبل امن الطريق فان مات بعد حصول الامن فالاتفاق على الوجوب واشار باشتراط المحرم او الزوج الى ان عدم العدة في حقها شرط ايضا بجامع حرمة السفر عليها اي عدة كانت والعدة لو وجبت وقت خروج اهل بلدها وعن ابن مسعود انه رد المعتدات من النجف بتحقيق مكان لا يعلم فالمستطيل فان لزمتها العدة في السفر فيأتي في محله ان شاء الله تعالى

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الحج في الورق الثالث والخمسين

واذا اخذ الرجل دراهم ليحج عن الغير وخرج قبل ايام الحج ينبغي له ان ينفق من ذلك المال الى بغداد والى الكوفة والى المدينة فاذا اقام بها ينفق من مال نفسه حتى اذا جاء اوان الحج ثم يرتحل الى مكة وينفق من مال الموصي فاذا انفق من مال الموصي لموضع من الانفق في اقامته وينفق في طريقه قصد الايسر ولا التقتير ولا يدهن ولا يحتجم ولا يعطي من ذلك الكراء اجر الحلاق وينفق دنانير ولا يشتري من ذلك ما لوضوءه ولا يدخل به الحمام ولا يشتري بذلك دهن السراج ويعطي من ذلك اجر الحلاق ويتصدق من ذلك ذاهبا وآئبا الى بلد الميت ويرد ما بقي من النفقة

من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

وذكر الاسبيجابي انه لا يجوز الاستيجار عليه ولا يحل له ان يأخذ الفضل لنفسه الا اذا تبرع الورثة به وهم من اهل التبرع او اوصى الميت بان الفضل للحاج وقال بعض مشايخنا لا يجوز هذه الوصية لان الموصى له مجهول الا ان الاول اصح لان الموصى له يصير معروفا بالحج كما لو اوصى بشراء عبد بعينه ويعتق ويعطي له مائة درهم فانها جائزة وقال بعضهم لا تجوز انتهى واراد المصنف بموته في الطريق موته قبل الوقوف بعرفة ولو كان بعده وفي المحيط ولو دفع الى رجل ما لا يحج عنه فاهل بحجة ثم مات فللورثة ان يأخذوا ما بقي من المال معه ويضمنوه بعد ما انفق منه بعد موته ولا يشبه الورثة الآمر في هذا لان النفقة في الحج كنفقة ذوي الارحام فتبطل بالموت وترجع بالمال الى الورثة انتهى اقول وبهذه المسئلة تخالف ما ذكره في كتاب الوقف من انه لو وقف على امام مسجد بعينه لا يجوز لانه غير معين وقد يكون غنيا وقد يكون فقيرا فانه اذا عين القيم اما ما للمسجد يصير معروفا به فالظاهر ان يجوز الوقف

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله فان مات في طريقه

... عليه شيخ الاسلام مع لسره تو بوجوده وجوده الامام

واذا جازت النيابة في المالية مطلقا فالعبرة لنية الموكل لا لنية الوكيل وسواء نوى الموكل وقت الدفع الى الوكيل او وقت دفع الوكيل الى الفقراء او فيما بينهما ولهذا قال في الفتاوى الظهيرية من فصل مصارف الزكوة رجل دفع الى رجل دراهم ليتصدق بها على الفقراء تطوعا فلم يتصدق المأمور حتى نوى الآمر عن الزكوة من غير ان يتلفظ به ثم تصدق المأمور جاز عن الزكوة وكذا الواهب ان يعتق عبده تطوعا ثم نوى الآمر عن الكفارة قبل اعتاق المأمور عن التطوع انتهى ولهذا لا تعتبر اهلية النائب حتى لو وكل المسلم ذميا في دفع الزكوة جاز كما في كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام قوله والشرط العجز الدائم الى وقت الموت اي الشرط في جواز النيابة في المركب عجز المستنيب عجزا مستمرا الى موته لان الحج فرض العمر حتى تعلق به خطابه للقيام بالشروط وجب عليه ان يقوم بنفسه في اول سني الامكان فاذا فاتتم وتقرر القيام بنفسه في ذمته في مدة عمره رخص له الاستنابة رحمة وفضلا بحيث قدر عليه وقتا ما من عمره بعد ما استناب فيه ليحج حقه ظهر انتفاء شرط الرخصة ثم ظاهر ما في المختصر انه لا فرق بين ان يكون المرض يرجى زواله او لا يرجى زواله كالزمانة والعمى فلو احج الزمن والاعمى ثم صح وابصر لزمه ان يحج بنفسه وبهذا بسبب هذا صرح المحقق في فتح القدير به وليس بصحيح بل الحق التفصيل فان كان مرضا يرجى زواله فاحج فالامر مراعى فان استمر العجز الى الموت سقط الفرض عنه والا فلا وان كان مرضا لا يرجى زواله كالعمى فاحج غيره سقط الفرض عنه سواء استمر ذلك العذر او زال صرح به في المحيط وفتاوى قاضي خان والمبسوط وصح في معراج الدراية بانه اذا احج الاعمى غيره ثم زال العمى لا يبطل الاحجاج انتهى وقيد بالعجز الدائم لانه لو احج وهو صحيح ثم عجز واستمر لا يجزيه لفقد الشرط

شرح الكنز لابن نجيم في باب الحج عن الغير

وعلى هذا المرأة اذا لم تجد محرما لا تخرج عن الحج الى ان تبلغ الوقت الذي تعجز عن الحج فحينئذ تبعث من يحج عنها اما قبل ذلك فلا يجوز لتوهم وجود المحرم فان بعثت رجلا ان دام عدم المحرم الى ان ماتت فذلك جائز كالمريض اذا احج رجلا ودام المرض الى ان مات والحق في العجز فشمل ما اذا كان سماويا او بصنع العباد فلو احج وهو في السجن فلو مات فيه اجزاه وان خلص منه لا وان احج لعذر بينه وبين مكة من اعداء العدو وعلى الطريق حتى مات اجزاه وان لم يمت لا يجزيه كذا في التجنيس وذكر في البدائع

منه ايضا

كتاب النكاح

واذا زوجها الولي من غير كفوء فارقته ثم زوجت نفسها بغير ولي كان للولي حق الفسخ ولا يكفي رضاه بالنكاح الاول رضا بالنكاح الثاني [illegible]

النكاح ينعقد بلفظ النكاح او التزويج على وجه الخبر عن الماضي كقول الرجل للمرأة زوجت نفسي منك بكذا المهر من الشهود فتقول المرأة قبلت او يكون على وجه الاستقبال بان يقول الرجل للمرأة انزوجك على كذا فتقول المرأة قبلت او يكون بلفظ الامر بان يقول الرجل زوجي نفسك مني بكذا فتقول زوجت [illegible] كتاب النكاح من فتاوى قاضي خان

[illegible] اذا تزوج امرأة على ان ما في بطنها الاولاد [illegible] يجوز النكاح وللمرأة مهر مثلها وعنه

[illegible] من فتاوى قاضي خان في الفصل المعقود لبيان النكاح على الشرط وعن الامام الصفار رحمه الله اذا تزوج امرأة على انها [illegible] كان عليه [illegible] لان [illegible] النكاح لا [illegible] بعقد النكاح انتهى

[illegible]

وحرم ايضا تزوج اصل مزنية وان علت واصل ممسوسة بشهوة وناظرة الى ذكره والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل [illegible]

[illegible] خلافا للشافعي [illegible]

واذا وكلت امرأة رجلا ان يزوجها فزوجها من نفسه لا يجوز [illegible] وفي الحجة [illegible] وكل رجل امرأة ليزوج امرأة فزوجت نفسها منه [illegible] ولو وكلت المرأة رجلا ان يزوجها من نفسه [illegible]

ولو وكلته ان يزوجها من [illegible] فزوجها من [illegible] تحفظ [illegible]

نكاح الفضولي ان حلف ان لا يتزوج فاجاز النكاح الذي باشره الفضولي لا يحنث لان الاجازة ليست بانشاء ثم في نكاح الفضولي اذا اجاز بالفعل يجب ان يكون ذلك الفعل سوق المهر اليها دون الوطء والقبلة فان ذلك حرام قبل ان ينفذ العقد الفتاوى الولوالجية

تقبيلها او لمسها بشهوة اجازة بالفعل ولكن يكره له ذلك وبعث اليها شيئا من المهر ودفعه اليها يكون اجازة وان لم يدفع المأمور اليها لا رواية [illegible] وقيل يكون اجازة بالفعل ولو قال هذا مهرك يكون اجازة بالقول والفعل وقال ظهير الدين يكون اجازة بالقول مبتغى

رجل قال فلانة زن منست فقالت فلان بن فلان شوي منست بحضرة الشهود لا ينعقد النكاح لان هذا اللفظ ليس بايجاب وقبول بل اقرار فلا ينعقد النكاح هكذا ذكر هنا وذكر الامام عمر النسفي ايضا انه لا ينعقد وسيأتي تمامها في الباب الثالث ان شاء الله تعالى من جواهر الفتاوى

امرأة قالت زوجني من شئت فزوجها من نفسه فانه يصح النكاح هكذا ذكر ورأيت في وقف الهلال انه لا يصح وكذا ذكر القاضي في الفتاوى الصغرى للامام الشهيد

وسئلت مولانا جلال الدين البزدوي وحكيت له هذه الاقاويل وعن صحتها فقال الاول ما قالوا في الكتب لان الوكيل معرف فلا يدخل تحت المنكر واما وكلته بان يزوجها من رجل منكر وعلى هذا الاصل مسائل كثيرة في الجامع الكبير وغيره ولعل هذا القائل ذهب الى ان المرأة قد علمت من الوكيل انه يريد ان يتزوجها اذا طلقت له بان يزوجها ممن شاء مع علمها بانه يزوجها من نفسه حينئذ من جواهر الفتاوى

قيم زوج صغيرة باذن القاضي فاراد ان يسلمها الى الزوج قبل البلوغ ان رأى القاضي المصلحة في ان يسلمها الى الزوج فله ذلك من جواهر الفتاوى

رجل قال لامرأته انت [illegible] عن الاسلام او تلفظت بكلمة الكفر والمرأة انكرت وقعت الحرمة بينهما لانه اقر بوقوع الحرمة فللمرأة ان تفتدي وتتزوج بزوج آخر لانها حرمت عليه فان تلفظ الزوج بكلمة الكفر ثم تاب ورجع واراد تجديد النكاح معها وابت المرأة تجديد العقد معه فلها ذلك بخلاف ما اذا تلفظت المرأة بكلمة الكفر ثم تابت ورجعت وابت العقد ليس لها ذلك وتجبر على ما مر في الباب لان ذلك علامة صحة التوبة امرأة لها ابنتان ولواحدة منهما ابن وللاخرى بنت فارضعت المرأة ابن بنتها فلا يجوز لهذا الابن ان يتزوج بابنة خالته لانه صار خالها من الرضاع ليس للزوج منع امرأته عن السفر والرجوع الى بلدها وان دخل بها قبل دفع المهر اليها لانه لا بد للزوج عليها حتى يدفع المهر فضولي زوج امرأة من رجل فقبل اجازة المرأة فسخ الزوج العقد فله ذلك ولا يقال ان العقد من جانبه لازم ولو طلقها في هذه المسألة قبل اجازتها يكون فسخا ونقضا للنكاح ولا تقع بذلك طلاق نقل من جواهر الفتاوى

صغيرة زوجها وليها من صغير بشهادة الفسقة وقبل ابوه فكبر الصغيران وبينهما غيبة منقطعة يجوز للقاضي ان يبعث الى شفعوي ليبطل هذا النكاح بهذا السبب والقاضي الحنفي ان يفعل ذلك بنفسه ايضا اذا [illegible] هذا المذهب وان لم يكن مذهبه فقد ذكر في الكتاب ان القاضي اذا قضى بشيء ثم ظهر انه قضى خلاف مذهبه ان قضاءه نافذ من جواهر الفتاوى

امراة زوجت نفسها ودخل الزوج وطلقها ثلثا ثم تزوجها ثانيا بتزويج الولي بناء على ان النكاح الاول غير صحيح لعدم الولي وان الطلقات الثلث لم تقع فانه لا تصح لان محمدا هو الذي
شرط الولي ثم نقول هو في الكتاب اذا طلقها ثلثا وان اراد ان تتزوجها فاني اكره له ذلك وان كتب القاضي الحنفي بذلك الى عالم شفعوي لا يرى النكاح بدون الولي فقضى بصحة النكاح
الثاني فانه يصح ان لم ياخذ مالا القاضي الكاتب والعالم المكتوب اليه من المقضي له وان اخذ مالا لا يصح ولا تظهر قضاؤه بصحة النكاح الثاني في حرمة الوطي في النكاح الاول وحد الولد
لانهما صنفان يعتقدان صحة النكاح وقضاء الفقيه الشفعوي في حق ابطال الطلقات الثلث فلا يتعدى عنها الى حكم آخر مما ذكرها هنا وهذا اصح من طريق الفقه اما تحل لقاضي ومفت
ان يفتح هذا الباب وينبغي ان لا يلتفت الى مثل هذا فانه تؤدي الى هدم مذهب اصحابنا وقد ورد عن غيره من اصحابنا انهم كانوا في ذلك ما يكون زجرا بليغا وصنعا شديدا
يأتي في الباب الاتي من ذكره ان شاء الله تعالى امراة شفعوية بكر بالغة زوجت نفسها من حنفي وابوها لا يرضى فانه يصح النكاح وكذلك لو زوجت نفسها من شفعوي ومثل مسئلتنا ههنا
انه صحيح وان كان لا يصح عند الشافعي والزوجان يعتقدان ذلك المذهب لكن اذا كنا نعتقد خطأ قوله وسئلنا وجب علينا ان نجيب على ما نعتقد ولو كان في السؤال
ما جواب الشافعي في ذلك هل يصح عنده يجب ان يقال لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله من جواهر الفتاوى

رجل تزوج امراة على الف درهم مؤجل فان كان مؤجلا الى اجل معلوم فالتاجيل صحيح والا فان الاجل باطل ولها ان تطالبه بتعجيل النصف والمتعارف بسمرقند تعجيل النصف المسمى حتى ان من تزوج
امراة على مهر مقدر وقال عاجلا واجلا ولم يبين قدر المعجل فتعجيل النصف واجب اما الاجل فلها المطالبة بعد الطلاق وبعد الموت واما في حال قيام النكاح فاذا طالبت الزوج بذلك
عند القاضي فان القاضي يأمر الزوج بتسليم ذلك اليها ولكن لا يجبره ولا يحبسه امراة وهبت مهرها من زوجها ومات ثم اختلف الزوج وورثة المراة ان الهبة كانت في المرض
او الصحة فالقول قول الزوج انها كانت في الصحة لانه منكر للدين وهم يدعون والقول قول المنكر فلا يقال انهم اتفقوا على ان المهر وان كان ثابتا ثم اختلفوا في السقوط والورثة
ينكرون السقوط فينبغي ان يكون القول قولهم لان المهر وان كان ثابتا لكن كان حقا للمراة واما استحقاق ورثتها هذا المال فهم يدعون والزوج قبل الزوج لم يكن ثابتا فقد وقع
الاختلاف في ثبوت استحقاقهم هذا المال فهم يدعون والزوج ينكر فالقول قوله من جواهر الفتاوى

رجل قال نكاح ما نكاح ترسايانست تا نجريم از يكديكر جدا نشويم لا يكفر ولا يحرم عليه امراته لان معناه نكاح ما چون نكاح ترسايانست بدان معنى كه ايشان طلاق نكنند وكر طلاق
دهند واقع نشود مكو بيند كه در بيع وشرا تراضي جانبين شرطست وحضور شهود ودر عقد نكاح ميخواهيم در طلاق نيز بايد كه تراضي باشد وحضور شهود ولو اراد به التحقيق ان نكاحهما
نكاح النصارى كان وصفا او لامراته بالنصرانية وهو كفر كقوله انا نصراني من جواهر الفتاوى

رجل قال ان تزوجت امراة فهي طالق او كلما تزوجت امراة فهي طالق او قال بالفارسية هر زني كه من كنم او هر باري او هر كاهي فهي طالق او ان دخلت فلانة في نكاحي او قال
ان تزوج فضولي امراة من جهتي فهي طالق فقد اختلف الصحابة والتابعون في هذه المسئلة قال عبد الله بن عباس انه لا يقع الطلاق اذا تزوج امراة وبه قال مالك والشافعي
واما ابن ابي ليلى فوافقهما في قوله ان تزوجت فلانة لا يقع ان تزوجها وخالفهما في قوله كل امراة اتزوجها فهي طالق انه يقع وقال جماعة كثيرة من الصحابة والتابعين انه قد انعقد
فان تزوجها يقع الطلاق وبه اخذ اصحابنا وكثير من علماء الامة ولهم في ذلك حجج واضحة ودلائل قاطعة لا يحتمل هذا المختصر ذكرها فان غرضي بيان طريق الخروج فيمن وقع في هذه الورطة
حتى حكي ان الشيخ الامام عماد الدين النهي الشفعوي قال كنت في مسجد النبي عليه السلام فوقع في قلبي هذه المسئلة فتمت على ذلك فرايت في المنام ان النبي ينهى ان اضرب في جلد الجمي
على رجلي وقال لي كان ابو حنيفة اوحي اليه وكان الامام عماد الدين عبد الرحمن النهي هذا من اصحاب الشافعي وكان يطعن على ابي حنيفة في هذه المسئلة
فلما انتبه من النوم رجع عن ذلك واستغفر الله فيه واخبر اهل مرو والمروية بعد رجوعه من المدينة فافتوا بذلك بعد ذلك انه تلك البلدة من اصحاب الشافعي في هذه
المسئلة على ما اعتقد ابو حنيفة رحمه الله فان ابتلي مبتلي بهذه المسئلة فالمشايخ من اصحابنا جعلوا له في ذلك طرقا وفيه جاز جوازا ان لا يكون عليه وبال باشتغاله بوجه من الوجوه
التي يأتي ذكرها لكثرة اختلاف الصحابة والتابعين في هذه المسئلة وجعلوا في ذلك طرقا اما نكاح الفضولي او المرافعة الى من يعتقد بطلان اليمين اما نكاح الفضولي
فقد جوزه كثير من المحققين من اصحابنا كالشيخ الامام البزدوي والامام الاجل ابي الفضل الكرماني وخلق كثير من ائمة ما وراء النهر حتى حكي انهم اجمعوا ابو اليسر وكلهم
في هذه المسئلة ثم اجمعوا على ان الطريقة فيه نكاح الفضولي او المرافعة الى من تعتقد بطلان اليمين وجوزوا النكاح الفضولي كثير من العلماء كاسمعيل الزاهدي
والامام العبادي والامام المداني وشيخ الاسلام ابي الحسن علي بن محمد السغدي والامام حسام الدين البخاري وعمر النسفي وغيرهم ومن مشايخنا
القاضي الامام الزاهد شيخ الاسلام ابو المعالي صاحب الكافي كان لا يجيز نكاح الفضولي ويستبعد استبعادا عظيما وكان القاضي الامام قاضي القضاة
مجد الدين لا يرى خلافه استاده شيخ الاسلام ولا يجيز نكاح الفضولي وافتى غير مرة بفساد نكاح الفضولي وذكر ان القاضي صدر الدين كذا ذكر في شرح الكافي
وكان القاضي الامام علي السغدي افتى لا اجوز نكاح الفضولي ولا افتي بالقول والفعل سواء لكن الحاصل من فتاوى المشايخ الفتوى على ان نكاح الفضولي جائز

واما كيفية نكاح الفضولي ان تزوج فضولي للحالف امراة من غير اذن منه ولا توكيل صدر منه لكان انشاء الكلام ثم اذا انتهى الى الحالف فانه يجيز بالفعل دون القول فان اجاز بالفعل يحنث وان اجاز بالقول يحنث
وانما لا يحنث بالفعل لانه حنث نفسه بالعقد وهو غير العاقد وان كان عقد الفضولي له وحقوق العقد ترجع اليه لان في باب اليمين يعتبر الالفاظ وهو ما حنث نفسه بالعقد وهو لم يعقد ولو اجاز
بالقول يحنث لان القول شبه بالعقد فصار عاقدا فيحنث والاجازة بالفعل ان يبعث اليها شيئا من المهر والنفقة فاذا فعل ذلك صارت المراة المنكوحة ولا يقع الطلاق ولا يحتاج الى قبول
المراة ما بعث الزوج اليها لان العقد من جانبها لازم وان كانت صغيرة يبعث الى وليها كذا قال الامام عمر النسفي هذا كله اما الاجازة بالفعل فهل يكون بالوطي واللمس والتقبيل ذكر الفقيه
ابو الليث في حيل العيون عند ذكر هذه المسئلة وجعل الاجازة بالفعل ان يبعث اليها شيئا من المهر والنفقة او يطأها او يلمسها وذكر صدر الشهيد حسام الدين في شرح

ما غير الاب والجد من الاولياء والزوج الصغير من غير معروف لم يجز لان العدد على النكاح شرط الكفاءة كالقدرة على المهر والنفقة بل اولى من مجموع النوازل للقاضي عبد الجليل

شرح الجامع في كتاب الحج في تفريع مسئلة من احترز عن طلاق بان علق الطلاق بالنكاح ينبغي ان يجيزه بتسليم المهر اما بالموافقة فلا ولو بعث الزوج اليها هدية لا تقوم مقام المهر ولا يكون
اجازة لان الهدية ابتداء شيء لا تعلق لها بالنكاح وقد يجري بين الاجنبيين اما الاجازة بالقول فقد جوزه بعض المشايخ لان الاجازة غير العقد وقيل هو قول محمد لكن الظاهر انه لا يجوز
الاجازة بالقول حتى لو اجاز بالقول يقع به الطلاق لان الاجازة اللاحقة بمنزلة الاذن السابق ولو اذن للحالف فاجاب ان كان بعد الاجازة بالفعل لا يقع وان كان قبل
الاجازة فاجاب التهنئة يقع الطلاق قال الامام عمر النسفي هذا كله في قوله ان تزوجت امراة او كلما تزوجت امراة او قال بالفارسية هر باري او كاهي در زن كنم اما قوله
ان تزوج فضولي من جهتي امراة فهي طالق فقد اختلف المشايخ في هذه افتى الامام الاجل ركن الدين ابو الفضل الكرماني انه يجوز للفضولي ان يتزوج للامراة ولا تاثير لهذا اللفظ
لعدم الملك والاضافة الى الملك ووافقه في ذلك الامام فخر الدين محمد بن محمود وذكر الشيخ الامام النسفي ان هذا اللفظ معتبر والحيلة ان يتزوج فضولي لا يقع قبل
دخولها في ملك الحالف لان المعلق كالملفوظ لدى الشرط ولو قال الحالف بعد عقد الفضولي طلقها ثلثا يقع لكن لا يحرم عليه لعدم دخولها في ملكه لكن لا يفيد الاجازة لانه صار مردودا
فيعقد ثانيا لاجل ويجيز بالفعل فيكون صحيحا ولو قال ان تزوجها غيري لا احلي فاجيزه لا يحل له لانه شدد على نفسه كذا ذكره النسفي اما قوله كلما دخلت فلانة في نكاحي فهي طالق
افتى الشيخ الامام ركن الدين ابو الفضل الكرماني ان نكاح الفضولي لا ينفعه ثم في نكاح الفضولي لو كان الحالف حاضرا في مجلس العقد والفضولي يباشر العقد له وهو حاضر ساكت قال
القاضي الامام جمال الدين البزدوي لا يكون حضوره كالمباشرة بنفسه بخلاف الوكيل فان من وكل رجلا ان يزوجه امراة فباشر الوكيل العقد بحضرة الموكل يكون الوكيل شاهدا
والموكل مباشرا حتى لو لم يكن هناك الا شاهد آخر ينعقد العقد بحضرته والفرق ان الوكيل بحكم الوكالة ينقل كلامه وعقده الى الموكل فبقي الوكيل سفيرا ومعبرا والفضولي ليس بوكيل
لا ينتقل كلامه وعقده الى الموكل وليس هو من جملة من يكون سكوته رضا منه بذلك ولو قال كل امراة تدخل في نكاحي فهي طالق ثلثا قال الامام عمر النسفي ينفعه نكاح الفضولي لان
دخولها في نكاحه لا يكون الا بالتزوج فيكون ذكر الحكم ذكر السبب الذي يختص به وصار كانه قال كل امراة اتزوجها فهي طالق وهذا بخلاف قوله كل عبد دخل في ملكي فهو حر
بحيث ينعقد الفضولي اذا اجاز بالفعل لان ملك اليمين لا يختص بالشراء بحسب الاسباب من الهبة والميراث وغير ذلك فلا يكون ذكر الملك ذكر الشراء واما ذكر ملك
ملك النكاح يكون ذكر التزويج لا محالة ذكره النسفي وهذا خلاف ما حكينا عن الامام ابي الفضل الكرماني هذا كله في نكاح الفضولي اما قضاء القاضي فقد اتفقوا على جوازه ولم
ينقل اصحابنا انه لا يجوز الا رواية عن ابي يوسف انه قال اذا كان الحالف فقيها حنفيا يعتقد وقوع الطلاق ولا يجوز له ان يدع رأي نفسه برأي القاضي فيما اعتقد به حراما
لكن حاصل المذهب عن ابي حنيفة رحمه الله ومحمد انه يجوز له ان يدع رأي نفسه برأي القاضي لان القاضي انما يكون نائبا عن الحق او عن الخلق فان كان نائبا عن الحق صار حكمه كالحق
وان كان نائبا عن الخلق صار كان الخلق اجمعوا على هذا فيدع رأي نفسه اما كيفية قضاء القاضي ان يتزوج الحالف امراة بنفسه ثم يترافعا الى قاضي يعتقد بطلان
اليمين وادعت المراة انه حلف بالطلاق كل امراة يتزوجها فانكر الزوج الوقوع واقامت المراة شاهدين على انه حلف فيحكم القاضي بصحة النكاح والغاء اليمين
السابق على قول عبد الله بن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ولو حكم الحاكم بالغاء اليمين السابق قبل ان يتزوج الحالف امراة والحق للحالف ان يتزوج من شاء فانه لا يصح لان حكم
الحاكم انما يجوز بعد حكم النكاح ودعوى المراة بايقاع الطلاق ولو ترافعا الى القاضي الحنفي فحكم بصحة النكاح لا يصح الا اذا اعتقد في هذه المسئلة ما هو قول الشافعي
وادى اجتهاده الى ذلك ولو نصب القاضي الحنفي فقيها شفعويا للحكم بصحة هذا النكاح لا يصح الا ان ينصبه ليحكم بما هو المذهب عنده فيجوز ذكره جمال الدين
وقال غيره من المشايخ لو نصبه لهذه الحادثة خاصة لا يجوز اما لو نصبه قاضيا في محلة او قرية جاز ولو حكما رجلا ليحكم بصحة ذلك جاز ولو ترافعا بعد ذلك الى
قاض آخر فامضاه يصير لازما كالمتفق عليه لا يملك قاض آخر نقضه وذكر جواز التحكيم في هذه المسئلة الصدر الشهيد حسام الدين البخاري في موضع
واختار والده برهان الدين انه ينفذ اما شيخنا ومولانا جمال الدين كان لا يجيز ذلك وسئلت مولانا جمال الدين اذا حكم حاكم بصحة النكاح ثم اراد ان يتزوج
امراة اخرى هل يحتاج كل مرة الى تجديد الحكم قال بلى يحتاج الى الحكم في كل تزويج في القول الصحيح وان قيل انه يكتفي بذلك القول الحكم ثم سئلته ان الحيلة في هذه المسائل
نكاح الفضولي او قضاء القاضي المعتقد بطلان اليمين اي القولين اولى اجاب وقال الاولى عندي ان يترافعا الى حاكم شفعوي ليحكم ببطلان الطلاق وبقاء
النكاح على الصحة لان محمدا ذكر انه اذا حكم بمثل ذلك فانه يحل للمحكوم له ان يترك مذهبه ويعمل بالحكم وينبغي ان يكون حاكما من جهة الامام حتى يكون حكمه كالاجماع
او كالنص اما اذا حكما رجلا لا يكون حكمه كالاجماع او كالنص فانه لا يحل ترك مذهبه بالحكم على ما عرف ان حكم المحكم حكم المتعاقدين بانفسهما لان ولايته مستفادة
من جهتهما فلو ابتلي مبتلي واشتغل باحد هذين الوجهين يكون حلالا وقيل ان كان الحالف شابا فاقدامه على احد هذين الوجهين افضل من العزوبة وان كان
شيخا كبيرا فالعزوبة في حقه اولى ولو كان له مال فالتسري اوفق واحوط ومع ذلك فالاشتغال باحد هذين الوجهين لا وزر ولا وبال ولا شبهة

من جواهر الفتاوى

باب المهر

ولو ادعى المولى من الزوج سقط المهر لان الفرقة من قبل المولى قبل الدخول كالحرة ... او تقبيل ابن زوجها قبل الدخول ولو ادعى من آخر ثم اشتراها وكذا الزوج فعلى الزوج نصف ...

وفي القنية من الاكراه تزوج امرأة سرا واراد ان تبرئه من المهر فدخل عليها احد فقال لها ان لم تبرئيه من المهر والا اقتلك للشحنة لذا وكذا فيسود وجهك فابرأته خوفا من ذلك فهو اكراه ولا يبرء وعلم بقوله فيسود وجهك والمسئلة بحالها فليس باكراه انتهى ولو اختلفا في الكراهية والطوع ولا بينة فالقول لمدعي الاكراه ولو اقاما البينة فبينة الطوع اولى كما في القنية في نظيره من الدعوى شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح في باب المهر

ولم اره في القنية بل قال فيه في الخلع ولو اختلفا في الكره بالخلع والطوع فالقول له مع اليمين قح منه وقد نقله ابن رح عنه في الخلع لشيخ الاسلام جوي زاده افندي الكلام ...

ومنه صغيرة حيث لا تطيق الجماع وليس له ان يدخل بها قبل ان تطيق وقدر بالبلوغ وقيل بالتسع والاولى عدم التقدير كما قدمناه فلو قال الزوج تطيق وانكر الاب فالقاضي يريها النساء ولم يعتبر السن كذا في الخلاصة منه شرح الكنز ايضا

وقيد بان يكون مهر مثلها اكثر من المسمى لان المسمى لو كان مثل مهر المثل او اكثر منه ولم يوف بما وعد فليس لها الا المسمى كذا في غاية البيان منه ايضا

لو تزوجها على ناقة من هذه الابل وجب مهر المثل فالاشارة والاضافة فيه سواء وان لم يكن المشار اليه في ملكه فلها مطالبته بشرائه فان عجز عن شرائه لزمه قيمته وحاصله ان الموزون المعين والمثلي كذلك تملكه المرأة قبل القبض بتعينه الا النقدين فلا تملكه الا بالقبض وكذا غير المعين من الاولين منه ايضا

قيد بالثوب من غير بيان نوعه لانه لو زاد عليه فقال هروي او مروي صحت التسمية ويجب الوسط او قيمته ويخير الزوج كما قدمناه وكذا اذا بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية لانها ليست من ذوات الامثال بدليل انه لو استهلكها لا يضمن المثل منه ايضا

وقيد بان يكون احدهما حرا اذ لو استحق احدهما فلها الباقي وقيمة المستحق ولو استحقا جميعا فلها قيمتهما وهذا بالاجماع كذا في شرح الطحاوي بخلاف ما اذا استحق نصف الدار المهورة فانها بالخيار ان شاءت اخذت الباقي ونصف القيمة وان شاءت اخذت كل القيمة فان طلقها قبل الدخول بها فليس لها الا النصف الباقي منه ايضا

وفي الصيرفية مات في غربة وخلف زوجتين غريبتين تدعيان المهر ولا بينة لهما قال لهما مهر مثلهما وليس لهما ادوات في النوبة قال الحكم يحكم بجمالها يحكم بمثلهن قيل انه يختلف بالبلدان قال ان وجدت في بلدهما فالعدالة لا يقضى لهما بشيء منه ايضا

وقد قدمنا ان القضاء بمهر المثل لم ينحصر في النظر الى من يماثلها من النساء بل لو فرض لها القاضي شيئا من غير ذلك صح كما في المحيط فالمروي من انه لا يعتبر بالاجنبيات صحيح مطلقا ويفرض لها القاضي المهر فلم يلزم منه امتناع القضاء به لو اجري على عمومه منه ايضا

واطلق في الاخراج فشمل الاخراج من بيتها ومن بلدها فليس له ذلك وتفسير الاخراج بالمسافرة بها كما في الهداية مما لا ينبغي لانه يوهم ان له اخراجها من بيتها الى بيت اخر في مصره منه ايضا

ولو قضى بنصف الجهاز لمن طلق امرأته قبل الدخول وقد قبضت المهر منه وتجهزت لا ينفذ قضاؤه لانه خلاف المجمع منه العقود الحاوية في الفصل الثاني

وموت احدهما كحيوتهما حكما اما الجواب فيه كالجواب في حال حيوتهما حال قيام النكاح في الاصل والقدر لان مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت احدهما الا يرى ان للمفوضة مهر المثل اذا مات احدهما درر في باب المهر وكذا لو طلقها بعد الدخول زيلعي

قال في مآل الفتاوى الا اذا اراد به النكاح فالحاصل ان النكاح ينعقد بالهبة اذا كان على وجه النكاح وفي الظهيرية لو قالت المرأة وهبت نفسي لك فقال الرجل اخذت قالوا لا يكون نكاحا شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح

ووجود الشهوة من احدهما كاف فان ادعتها وانكرها فهو مصدق الا ان يقوم اليها منتشرا فيعانقها لانه دليل الشهوة كما في الخانية وزاد في الخلاصة في عدم تصديقه ان يأخذ ثديها او يركب معها وتقبل الشهادة على الاقرار باللمس بشهوة وهل تقبل الشهادة على نفس اللمس والتقبيل عن شهوة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل واختاره ابن الفضل لانها امر باطن لا يوقف عليها عادة وقيل تقبل واليه مال الامام علي البزدوي وهكذا ذكر محمد في نكاح الجامع لان الشهوة مما يوقف عليها في الجملة اما بتحرك العضو او باثار اخر ممن لا يتحرك عضوه كذا في الذخيرة والمختار القبول كما في التجنيس وفي فتح القدير منه ايضا

واراد بحرمة المصاهرة الحرمات الاربع حرمة المرأة على اصول الزاني وفروعه نسبا ورضاعا وحرمة اصولها وفروعها على الزاني كما في الوطي الحلال ويحل لاصول الزاني وفروعه اصول المزني بها وفروعها منه ايضا

مكرر

وفي الخلاصة قيل لرجل ما فعلت بام امرأتك قال جامعتها تثبت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كانوا هازلين والاصرار ليس بشرط في الاقرار بحرمة المصاهرة انتهى وهذا عند القاضي واما فيما بينه وبين الله تعالى ان كان كاذبا فيما اقر لم تثبت الحرمة كما في التجنيس واذا اقر بجماع امها قبل التزوج لا يصدق في حقها فيجب كمال المهر المسمى ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله كما في التجنيس ايضا فان قلت لو قال هذه اخته من الرضاعة رضاعا ثم رجع وتزوجها صح فالفرق بينهما اجاب عنه في التجنيس بان في مسئلتنا اخبر عن فعله وهو الجماع ولا خطأ فيه نادر فلم يصدق وهنا اخبر عن فعل غيره وهو الارضاع فله الرجوع والتناقض فيه معفو كالمكاتب اذا ادعى العتق قبل الكتابة والمختلعة اذا ادعت الطلاق قبل الخلع يصدقان باقامة البينة منه ايضا

مكرر

اطلق المصنف الكتابية هنا وقيدها في المستصفى بقوله قالوا هذا يعني الحل اذا لم يعتقد المسيح الها اما اذا اعتقده فلا ويوافقه ما في مبسوط شيخ الاسلام ويجب ان لا يأكلوا ذبائح اهل الكتاب اذا اعتقدوا ان المسيح اله وان عزير اله ولا يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى ولكن بالنظر الى الدلائل ينبغي ان يجوز الاكل والتزوج انتهى وحاصله ان المذهب الاطلاق لما ذكره شمس الائمة في المبسوط من ان ذبيحة النصراني حلال مطلقا سواء قال بثالث ثلثة اولا لاطلاق الكتاب هنا والدليل ورجحه في فتح القدير بان القائل بذلك طائفتان من اليهود والنصارى انقرضوا لا كلهم مع ان مطلق لفظ المشرك اذا ذكر في لسان الشرع لا ينصرف الى اهل الكتاب وان صح لغة في طائفة او طوائف لما علم من ارادته به من عبد مع الله غيره ممن لا يدعي اتباع نبي ولا كتاب الى اخر ما ذكره وفي معراج الدراية احتج العلماء في ان لفظ المشرك يتناول اهل الكتاب والاصح ان اسم المشرك مطلقا لا يتناوله للعطف في الاية منه ايضا

وفي المحيط يكره تزوج الكتابية الحربية لانه لا يأمن ان يكون بينهما ولد فينشأ على طباع اهل الحرب ويتخلق باخلاقهم فلا يستطيع المسلم قلعه عن تلك العادة انتهى والظاهر انها كراهة تنزيه لان التحريمية لا بد لها من نهي او ما في معناه لانها في رتبة الواجب منه ايضا

اطلق في الامة فشمل المدبرة وام الولد والمكاتبة لانها كما في الصحاح خلاف الحرة   شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح

وفي خانية من فصل الجزية   فان قيل فم الرحم ينسد بالحبل فكيف يكون سقي زرع غيره قلنا شعره ينبت من ماء الغير   منه ايضا

واطلقه فشمل الكفو وغيره وهذا ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وصاحبيه لكن للولي الاعتراض في غير الكفو واما ما روي عنهما بخلافه فقد صح رجوعهما اليه وروى الحسن عن الامام انه ان كان الزوج كفوا نفذ نكاحها والا فلم ينعقد اصلا وفي المعراج معزيا الى قاضي خان وغيره والمختار للفتوى في زماننا رواية الحسن وفي الكافي والذخيرة وبقول اخذ كثير من المشايخ لانه ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة والجثو بين يدي القاضي مذلة فسد الباب بالقول بعدم الانعقاد اصلا   منه ايضا

واما حكم المهر فان كانت الفرقة بعد الدخول ولو حكما وجب تمامه وان كانت قبله فلا مهر لها فان كانت منها فظاهر لانها جاءت من قبلها وان كانت منه فسقوطه هو فائدة الخيار له والا فلا فائدة في اثباته له اذ هو مالك للطلاق   منه ايضا

وفي الجوامع اذا بلغ الغلام فقال فسخت ينوي الطلاق فهي طالق بائن وان نوى الثلث فثلث وهذا احسن لان لفظ الفسخ يصلح كناية عن الطلاق   منه ايضا

اشار المصنف الى انه يحل للزوج وطئها قبل الفسخ لما ذكرنا والى انها لو بلغت واختارت نفسها والزوج غائب لا يفرق بينهما ما لم يحضر الغائب ولو كان زوجها صبيا لا ينتظر كبره بل يفرق بينهما بحضرة والده او وصيه ان لم يأتيا بما يدفعها كذا في احكام الصغار انتهى   منه ايضا

وفي تهذيب القلانسي وروى ابن زياد عن ابي حنيفة وهو قولهما لا يليه الا العصبات وعليه الفتوى انتهى وهو غريب لمخالفة المتون الموضوعة لبيان الفتوى   منه ايضا

وتثبت الاجازة لنكاح الفضولي بالقول والفعل فمن الاول اجزت ونحوه وكذا نعم ما صنعت وبارك الله لنا واحسنت واصبت وطلقها الا اذا قال المولى لعبده كما سيأتي في بابه ومن الثاني قبول المهر بخلاف قبول الهدية وقولها لا اتعجب بهذا المهر ليس ردا فلها الاجازة   منه ايضا في فصل الكفاءة

وفي الكافي اذا وجد فعل يدل على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها لان الدلالة تعمل عمل الصريح   درر غرر في باب الولي والكفو

وحرم في القنية بانه لا تحل الا بعد انقضاء العدة قال وهو قول عامة مشايخنا وفي الصيرفية لو ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم اسلمت وتزوجها الخ رانه لا يطالب بالمهر المؤجل الا بالطلاق انتهى ووجهه ان الردة فسخ وليست بطلاق شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح في باب المهر

وفي الصيرفية تزوجها وسمى لها المعجل مائة وسكت عن المؤجل ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى وينبغي ان تجب لها المتعة انتهى   منه ايضا

ولا فرق بين ان يطلب انتقالها الى منزله في المصر او الى بلد آخر اما الاول فليس لها الامتناع منه اتفاقا وسيأتي في النفقات بيان البيت الشرعي وانه يسكنها بين جيران صالحين وانه لا يلزمه مؤنته لها كما في الفتاوى السراجية وفي المحيط لو وجدت المرأة المهر المقبوض زيوفا او ستوقة او استحقت منه او اشترت منه بالمهر شيئا فاستحق المبيع بعد القبض فليس لها ان تمنع نفسها عند ابي يوسف لان عنده لو سلمت نفسها من غير قبض لم يكن لها حق المنع فكذا هذا وليس هذا كالبيع انتهى ولم يذكر قول الامام   منه ايضا

واشار المصنف بقوله ولها منعه الى انها بالغة فان كانت صغيرة فللولي المنع المذكور حتى يقبض مهرها وتسليمها نفسها غير صحيح فللولي استردادها وليس لغير الاب والجد تسليمها الى الزوج قبل ان تقبض الصداق ممن له ولاية قبضه فان سلمها فهو فاسد وترد الى بيتها كما في التجنيس وغيره   منه ايضا

وشمل السيد الشريكين فلا يجوز نكاح المشترك الا باذن الكل كما في الظهيرية لو زوج احد المولَيَين امته ودخل بها الزوج فللآخر النقض فان نقض فلها فله نصف مهر المثل وللمزوج الاقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى انتهى   منه ايضا في باب نكاح الرقيق

وفي البدائع ثم كل ما وجب في مهر الامة فهو للمولى سواء وجب بالعقد او بالدخول وسواء كان المهر مسمى او مهر المثل وسواء كانت الامة قنة او مدبرة او ام ولد الا المكاتبة والمعتق بعضها فان المهر لها انتهى وفي القنية اشترى جارية تحت زوج قبل الدخول ثم دخل بها في ملك المشتري فالمهر للبائع   منه ايضا

ولو كان العبد مكاتبا او مدبرا صح النكاح لانهما لا يحتملان النقل من ملك مولاهما ويكون المهر القيمة انتهى   منه ايضا

اطلق الامة فشمل القنة والمدبرة وام الولد فالكل في هذا الحكم سواء لا تدخل المكاتبة بقرينة قوله تخدمه اي المولى لان المكاتبة لا يملك المولى استخدامها فلذا تجب النفقة لها بدون التبوية بخلاف غيرها فانه ان بوأها منزلا مع الزوج وجبت النفقة والا فلا لانها جزاء الاحتباس   منه ايضا

واطلق الامة وهي مقيدة بالقنة بقرينة قوله وعليه قيمتها لان القابل للانتقال من ملك المولى القنة فقط فخرج عن هذا الحكم المدبرة وام الولد والمكاتبة فلو ادعى ولد مدبرة ابنه او ولد ام ولده المنفي من جهة الابن او ولد مكاتبه الذي مولود في الكتابة او قبلها لا تصح دعواه الا بتصديق الابن كذا في المحيط   منه ايضا

وفي القنية وطئ جارية ابيه فولدت منه لا يجوز بيع هذا الولد ادعى الواطي الشبهة او لا لانه ولد ولده فيعتق عليه حين دخل في ملكه وان لم يثبت النسب كمن زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه انتهى   منه ايضا

ومقتضى القول بالصحة ان يتوارثا والمنقول في البدائع انهما لا يتوارثان اتفاقا وعلله في التبيين بان الارث ثبت بالنص على خلاف القياس فيما اذا كانت الزوجة مطلقة بنكاح صحيح فيقتصر عليه وعلله في المحيط بان نكاح المحارم في شريعة آدم لم يثبت كونه سببا لاستحقاق الميراث في دينه فلا يصير سببا للميراث في ديانتهم لانه لا عبرة لديانتهم اذ لم يعتمد شرعا ما انتهى وقد يقال حتى كان نكاح المحارم في تلك الشريعة سببا لوجوب النفقة فالحاصل ان في نكاح المحارم يفرق بينهما القاضي باسلام احدهما او بمرافعتهما لا بمرافعة احدهما عند الامام واما اذا لم تحصل المرافعة اصلا فلا تفريق اتفاقا للامر بتركهم وما يدينون وفي التبيين على هذا الخلاف المطلقة ثلثا والجمع بين المحارم او الخمس انتهى   منه ايضا في باب نكاح الكافر

وبعض مشايخ بلخ ومشايخ سمرقند افتوا بعدم الفرقة بردتها حسما لباب المعصية والحيلة للخلاص منه وعامة مشايخ بخارى افتوا بالفرقة لكنها تجبر على الاسلام والنكاح مع زوجها الاول لان الحسم يحصل بهذا الجبر فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي وبعضهم في جامع الفصولين بان جبر الحرة البالغة مناف للشرع ايضا فلم يفهم ما هو بواسنه من اسقاط اعتبار المنافي انتهى وهو مردود لان الجبر على النكاح عهد في الشرع في الجملة للضرورة كما في العبد والامة والحر الصغير والحرة الصغيرة فجاز ارتكابه في غيرهم للضرورة ولم يعهد بقاء النكاح مع المنافي له فافترقا   منه ايضا

رجل زوج رجلا امرأة بغير امره فلما بلغه الخبر قال نعم ما صنع او قال بارك الله لنا فيه او قال احسنت او قال اصبت قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله انه ليس باجازة وذكر الصدر الشهيد الامام في اول نكاح واقعاته انه اجازة وهو المختار اختاره الشيخ ابو الليث رحمه الله الا اذا علم بيقين انه اراد به الاستهزاء فحينئذ لا يحصل اجازة قال وكذلك في البيع والطلاق   تاتارخانية في كتاب النكاح في الفصل الثاني

وسئل شيخ الاسلام عن معتدة عن طلاق رجعي تزوجت بزوج آخر في العدة ودخل بها هل لها النفقة ام لا قال لا تجب لا على هذا ولا على هذا بل تجب في حال نفقتها على الزوج الاول ان يا فلا تجب عليه لانها لا تجب نفقتها على الزوج الثاني او على الزوج الاول قال لا تجب لا على هذا ولا على هذا وجبت نفقتها على الزوج الثاني لان النكاح فاسد واما الزوج الاول فلا نفقة عليه لانها صارت ناشزة منه ولا نفقة للناشزة على زوجها قيل له فالمعتدة من طلاق بائن اذا تزوجت في العدة ووجد الدخول ثم وجد التفريق بينهما ووجب عليها العدة وصارت معتدة عنهما على من تجب نفقتها قال على الزوج الاول لانها لا توصف بالنشوز فيها نفقتها عنه لان الحل زائل ولا نفقة على الزوج الثاني لان النكاح فاسد   من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

والحر اذا تزوج عشر نسوة على التعاقب جاز نكاح التاسعة والعاشرة لانه لما تزوج الخامسة كان ذلك دليلا على فساد نكاح الاربع قبلها ولما تزوج التاسعة والعاشرة دل ذلك على فساد نكاح الاربع قبلها فيجوز نكاح التاسعة والعاشرة قاضيخان في كتاب النكاح في فصل في المحرمات

هذا يخالف ما ذكره آنفا من ان الحر اذا تزوج خمسا على التعاقب جاز نكاح الاربع الاول ولا يجوز نكاح الخامسة والظاهر ان تصوير المسئلة كما ذكر سهو والتصوير الصحيح ما ذكر في كتاب عدة المفتي للصدر الشهيد قال فيه وكذلك الحر لو تزوج عشر نسوة بغير اذن مولاهن اجزن جميعا جاز نكاح التاسعة والعاشرة لانه لما تزوج الخامسة كان ذلك ردا لنكاح الاربع ولما تزوج التاسعة كان ردا للاربع الاخر بقي نكاح التاسعة والعاشرة موقوفا على اجازتهما انتهى لشيخ الاسلام جوي زاده افندي اطال الله تعالى بقاءه

وفي المنتقى البنت اذا قبلت الهدية فليس باجازة للنكاح واذا قبلت المهر فهو اجازة وفيه ايضا ابراهيم عن محمد قال لامراة قد زوجتك على الف درهم فقالت ما زوجتك نفسي ثم قالت بعد ذلك قد زوجتك نفسي فهو جائز وايضا المراة اذا زوجت فقالت لا ارضى لا اجيز لم ارض انا كارهة هذا كله فرقة وليس لها ان ترضى بعد ذلك فان وصلت بقولها لا ارضى ولكني قد اجزت او وصلت بقولها وانا كارهة ولكني اجزت فهو في القياس باطل لكني قد اجيزه بالاستحسان وعن اذا زوج رجل امراة من رجل بغير امرها فبلغها فقالت لا اجيز فقال لها افعلي فقالت قد اجزت لم يجز وقد بطل النكاح حين ردت ثم قال اذا ردت فقد وقع لم يكن لها ان تجيزه واذا كان لم يقع بعد مثل مخاطبة الزوج اياها فردت كان لها ان تجيزه وعن هذا قال ابو يوسف اذا قال لامراة زوجيني نفسك على الف درهم فقالت لا افعل الا بالفين فقال اتقي الله واجيبي فقالت قد فعلت كان جائزا محيط برهاني

طلق امراته طلاقا رجعيا ثم راجعها هل لها ان تطالب الزوج بالمهر المؤجل فيه اختلاف المشايخ وكذلك لو ارتدت والعياذ بالله ثم اسلمت واجبرت على النكاح هل لها ان تطالب الزوج ببقية المهر فيه اختلاف المشايخ محيط برهاني

تزوج امراة بشهادة شاهدين ثم انكرت المراة النكاح وتزوجت باخر وقد مات شهود الاول ليس للزوج الاول ان يخاصم المراة ولكن للزوج الاول ان يخاصم الزوج الثاني ويحلفه فان نكل صار مقرا ببطلان نكاحه الان يخاصم المراة ويحلفها وقد ذكرنا تمام المسئلة قبل هذا وفي واقعات الناطفي لو اقام رجل بينة على امراة ان اباها زوجها منه قبل بلوغها واقامت المراة بينة انه زوجها منه بعد البلوغ بغير رضاها فبينتها اولى في فتاوى الفضلي تزوج رجل امراة ودخل بها ثم ادعت بعد الدخول انها قد ردت النكاح حين زوجها الاب واقامت على ذلك بينة تقبل بينتها قال الصدر الشهيد في واقعاته الصحيح انه لا تقبل بينتها محيط برهاني

وسئل شيخ الاسلام عن امراة شفعوية بكر بالغة زوجت نفسها من حنفي بغير اذن ابيها والاب لا يرضى بذلك ويرده هل يصح هذا النكاح اجاب نعم قال وكذا لو زوجت نفسها من شفعوي وسئلنا عن ذلك اجبنا انه صحيح وان كان لا يصح عند الشافعي والزوجان يعتقدان ذلك المذهب ولكن اذا كنا نعتقد خطا قوله في ذلك وسئلنا عنه وجب علينا ان نجيب على ما نعتقده ولو كان في السوال ما جواب الشافعي في ذلك وهل يصح عنده يجب ان نقول لا يصح عنده اي عند الشافعي رحمه الله تعالى من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

ولا يشترط لنكاح الصغيرة وقت ارضاعها بل وجوده فيما مضى كما في البدايع ولو تزوج صغيرة فطلقها ثم تزوج كبيرة لها لبن فارضعتها حرمت عليه لانها صارت ام منكوحة كانت له فتحرم بنكاح البنت انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو ارضعت ضرتها

٣٠

نجيب خان

وقال في كتاب النكاح رجل قال لغيره دختر خويش مرا داد فقال دادم لا يكون نكاحا انتهى اقول وتخالفه ما سياتي من انه اذا قال لامراة بمحضر من الشهود خويشتن بمن دادي ولم تقل بزني فقالت دادم ولم تقل دادم الى قوله قالوا يجوز ذلك شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

وقال في فصل في اقرار احد الزوجين من كتاب النكاح صغير وصغيرة بينهما شبهة الرضاع لا يعلم ذلك حقيقة قالوا لا باس بالنكاح بينهما هذا اذا لم يخبر بذلك انسان فان اخبر عدل ثقة يوخذ بقوله ولا يجوز النكاح بينهما وان كان الخبر بعد النكاح وهما كبيران فالاحوط ان يفارقها انتهى اقول سيجي في باب الرضاع ما يخالفه في خبر المراة حيث قال اذا اراد الرجل ان يخطب امراة فشهدت امراة قبل النكاح انها ارضعتهما كان في سعة من تكذيبها كما لو شهدت بعد النكاح انتهى شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

وفي مجموع النوازل يجوز للزوج ان ياذن لها بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما او احدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة او غسالة او كان لها حق على آخر او لآخر عليها حق تخرج بالاذن او بغير الاذن والحج على هذا وفيما عدا ذلك من زيارة الاجانب وعيادتهم والوليمة لا ياذن لها ولا تخرج ولو اذن وخرجت كانا عاصيين وتمنع من الحمام فان ارادت ان تخرج الى مجلس العلم بغير رضا الزوج ليس لها ذلك فان وقعت لها نازلة ان سال الزوج من العالم او اخبرها بذلك لا يسعها الخروج وان امتنع من السؤال يسعها الخروج من غير رضا الزوج وان لم تقع لها نازلة لكن ارادت ان تخرج الى مجلس العلم لتتعلم مسئلة من مسائل الوضوء والصلوة ان كان الزوج يحفظ المسائل ويذكر عندها له ان يمنعها وان كان لا يحفظ الاولى ان ياذن لها احيانا وان لم ياذن فلا شيء عليه ولا يسعها الخروج ما لم تقع لها نازلة في النوازل وفي الفتاوى في باب المهر المراة قبل ان تقبض مهرها لها ان تخرج في حوائجها وتزور الاقارب بغير اذن الزوج فان اعطاها المهر ليس لها الخروج الا باذن الزوج خلاصه

واذا اجتمع للمجنون اب وابن فالابن اولى في قول ابي حنيفة رضي الله عنه واحدى الروايتين عن ابي يوسف بالترجيح وفي الظهيرية وكذلك ابن الابن وان سفل وقال محمد رحمه الله الاب اولى وعلى هذا الاختلاف الجد مع الاب وفي الحجة الاولى ان يزوجها الابن برضا الاب ليكون مجمعا وفي الكافي ولا فرق بين المجنون الاصلي والطاري وقال زفر رحمه الله الاب اولى وعلى هذا الاختلاف الجد مع الاب اذا طرا الجنون لم يجز تزويجها وفي التفويض واتفقوا ان التصرف في مالها للاب دون الابن تاتارخان في كتاب النكاح في الفصل العاشر

وفي الحجة سئل ابو بكر الاعمش عن وقت يصلح فيه زفاف الصغيرة فقال وقت ما يزف الى زوجها اذا بلغت تسع سنين تاتارخان في الفصل الثاني عشر

نوع منه في اختلافهما في صحة العقد وفساده امراة قالت لزوجها تزوجتني بغير شهود فقال الزوج لا بل تزوجتك بشهود فالقول قول الزوج ولو قالت المراة تزوجتني وانا صبية وقال الزوج تزوجتك وانت بالغة فالقول قولها وكذلك اذا قالت المراة لزوجها تزوجتني وانت متعهد فلان وقال الرجل تزوجتك بعد انقضاء العدة فالقول قول الزوج ويقضى بالنكاح بينهما ويحل لهما المقام معه وان تزعم ان يجامعها ان علمت وقت القضاء انها كانت في العدة لا يسعها ذلك بالاتفاق وفصل اخذ الميراث على هذا ان علمت ان وقت القضاء انها كانت معتدة في العدة حتى لها اخذ الميراث وان علمت ان وقت القضاء كانت في العدة لا يحل لها اخذ الميراث فاما عادت المراة الى التصديق الزوج ان كان ذلك قبل موت الزوج ثم مات الزوج كان لها الميراث وان كان ذلك بعد موت الزوج لم يكن لها الميراث وكذلك لو ان جويرية ادركت فادعى عليها رجل النكاح بعد الادراك وقالت المراة تزوجتني قبل الادراك فالقول قول الزوج ويقضي القاضي بالنكاح بينهما ويحل لهما المقام معه فهو على ما ذكرنا وكذلك لو ان امراة قالت لزوجها اني اختك من الرضاعة وقال الزوج لا بل انت اجنبية والقول قول الزوج ويقضي القاضي عليها بالنكاح ويحل لهما المقام واخذ ميراثه فهو على ما ذكرنا تاتارخان في كتاب النكاح قبيل الفصل الحادي والعشرين

واذا شكت المراة الى القاضي ان الزوج يضربها وطلبت من القاضي ان يامره حتى يسكنها بين قوم صالحين فان علم القاضي ان الامر كما ذكرت زجره عن ذلك ومنعه من التعدي عليها وان لم يعلم فان كان جيران هذه الدار قوما صالحين امرها هنالك ويسال عنهم فان ذكروا عنه مثل ما ذكرت زجره عن ذلك ومنعه من التعدي عليها وان ذكروا انه لا يوذيها تركها وان لم يكن في جوارها من يوثق به او كانوا يميلون اليه امره ان يسكنها بين قوم صالحين ويسال عنهم ويبني الامر على خبرهم تاتارخان في كتاب النكاح قبيل الفصل الثاني والعشرين

وعن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا قال لها لا حاجة لي فيك فليس بطلاق وان نوى — تاتارخان

باب نكاح الرقيق

ولو كان العبد مكاتبا او مدبرا صح النكاح لانهما لا يحتملان النقل من ملك مولاها ويكون المهر القيمة انتهى وفي تلخيص الجامع ولو خالع على رقبتها فان كان حر الاتيح لقران المنافي وتبين لان المال زائد فكان اولى بالرد وكذا لو طلقها على رقبتها تنقع رجعية لانه صريحا ولو كان رقيقا صح بالمسمى لما قولنا وسمي المدبر والمكاتب فيه اي في المهر ولم يباعا لانهما لا يقبلانه مع تنافيهما فيؤدي من كسبهما لا من انفسهما وكذا معتق البعض وابن ام الولد فيما يكون مع تنافيهما لان المكاتب اذا عجز ورد في الرق صار المهر في رقبته يباع فيه الا اذا ادى المهر مولاه واستخلصه كما في الغني وقياسه ان المدبر اذا عاد الى الرق بحكم الحاكم بسبعه ان يصير المهر في رقبته ايضا

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لم يجز نكاح العبد

مطلب غريب — وفي القنية وطئ جارية ابيه فولدت منه لا يجوز بيع هذا الولد ادعى الواطئ الشبهة اولا لانه ولد ولده فيعتق عليه حين دخل في ملكه والا لم يثبت النسب لمن زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملكه الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن وطئ امة ابنه

وعن هذا قلنا ان الجارية اذا زوجت نفسها بغير اذن المولى ووطئها الزوج ثم باعها المولى من رجل صحت الاجازة من الثاني لان وطئ الزوج يمنع ثبوت الحل للمشتري فلم يرتفع الموقوف

تاتارخان في الفصل العاشر

وفي المحيط لو تزوجها على عبد اشتراه منها جاز لانها لما تزوجت على عينه صارت معينة بعقوبة الغيب لان النكاح لا بدل له من مهر فيكون نكاحا على مال فان كان قيمة العبد عشرة فهو مهرها والا يكمل عشرة انتهى ومراد المصنف ان اقله عشرة او ما يقوم مقامها بالقيمة واختلف في وقت القيمة وظاهر الرواية ان الاعتبار لوقت العقد ولا اعتبار ليوم القبض ولو كانت قيمته يوم العقد عشرة وصارت يوم التسليم ثمانية فليس لها الا هو ولو كان على عكسه لها العوض درهمان لانه في ذلك بين الثوب والمكيل والموزون لان ما جعل مهرا لم يتغير في نفسه وانما التغير في رغبات الناس كذا في البدائع وفي المحيط ولو تزوجها وقيمته عشرة فنقصت وقيمته عشرون وطلقها قبل الدخول والثوب مستهلك ردت عشرة لانه انما دخل في ضمانها في القبض فتغير قيمته يوم القبض انتهى فالحاصل ان الاعتبار ليوم العقد في صحة التسمية وليوم العقد في صحة دخوله في ضمانها شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله واقله عشرة دراهم من باب المهر

ولو كانت الكتابية في عدة مسلم لا يجوز للمسلم ولا للذمي ان يتزوجها حتى تنقضي عدتها

قاضيخان

خ ادعت مهرها فقال الزوج مرة اوفيتها وقال مرة اديت الى ابيها لم يتناقض اذ الاداء الى الاب وهو يقبض للبنت كالاداء اليها فس زوج بنته البكر وقد خلا بها الزوج وقبض الاب الدستيمان فرده الى الزوج فطلقها فلها اما ان يدفع اليه في صغرها او بعد بلوغها وفي الحالين لها حق الخلوة مع الاب بقدر الدستيمان وفي مهر مثلها لها الخلوة مع الزوج ولو دفع الزوج الدستيمان الى الاب بعد وطيها فرده الاب الى الزوج فحق الخلوة في كل المهر لها مع الزوج لانه دفع الى الاب في حالة ليس له ولاية القبض اقول فيه نظر لمنافاة بين ما ذكر وبين مقتضى هذا الدليل يعرف بالتامل والحاصل ان تقرير التفصيل المذكور لا يخلو من ركاكة والحق ان يجعل الصغر مدار الحكم اقول لا يخفى ان مبنى الكلام على ان للاب قبض قدر الدستيمان حال كبرها قبل وطيها كما ان له قبض المهر مطلقا حال صغرها وذلك للاذن به عادة لعدم جري العادة بقبضها اياه بنفسها قبل الوطي لكون الاستحياء مانعا لها عن ذلك بخلاف ما بعد الوطي لعدم المانع عن قبضه بنفسها شيخ الاسلام دامت توفيقاته على الدوام خ زوجها امها وقبضت مهرها فبلغت وطلبت مهرها من الزوج فلو كانت الام وصية لم يكن للبنت ذلك لبراءة الزوج بدفعه الى الام ولو لم تكن وصية فللبنت اخذ المهر من زوجها وهو يرجع به على الام اذ ليس لها التصرف في مالها ودفعه اليها كدفعه الى اجنبي وكذا الجواب فيما سوى الجد والاب والقاضي لان غيرهم لا يملك التصرف في مال الصغيرة فلا يملك قبض مهرها ولو كان قاعدا بحكم الولاية او الوكالة اقول ينبغي ان يرجع به الزوج على الام قائما لا هالكا لدفعه برضاه فيصير امانة كما لو دفعه الى اجنبي اقول بل ينبغي ان يرجع هالكا ايضا كما اذا دفع المديون لمن ادعى وكالة بقبض الدين ولم يصدقه بل دفعه على ادعائه او على تكذيبه ثم جاء الداين فلم يصدق مدعي الوكالة فدفع المديون اليه الدين ثانيا حيث يرجع بما دفع على الوكيل ولو تلف لان غرضه من الدفع براءة ذمته ولم تحصل معا انه لم تقر بانه محق اذ لم يصدق فهنا ايضا لم يصدر من الزوج الاقرار بانها محقة فينبغي ان يرجع ولو هالكا شيخ الاسلام ادام الله توفيقه على مر الايام

جامع الفصولين

فس وفي خ بعث الى امراته متاعا وبعث اليه ابوها متاعا فقال الزوج ما بعثته مهر صدق مع يمينه فلو حلف فللمراة رد المتاع لو قائما والا ترد مثله لو مثليا لانها لم ترض بكونه مهرا او يرجع ببقية المهر ولو قيميا لا يرجع على الزوج ببقية المهر اقول ينبغي ان يكون لها بالهلاك قدره من رد قيمته قيمي هلك لترجع ببقية المهر لو كانت اكثر لانها لم ترض بكون المدفوع من المهر فينبغي ان يجوز لها رده قائما ورد قيمته هالكا لتحصل المهر لانه جنس الى حقها قال واما ما بعثه ابوها فلو كان هالكا لا يرجع على الزوج بشيء ولو قائما وبعث الاب من مال نفسه فله اخذه من الزوج لانه هبة بغير عوض وهو يمنع الرجوع الا في هبة ذي الرحم المحرم ولو بعثه من مال بنته البالغة برضاها لا يرجع فيه لانه هبة احد الزوجين للآخر ولا رجوع فيه اقول ينبغي ان يكون للاب الرجوع فيما بعثه من ماله ولو هالكا لانه بعثه على سبيل العوض من الهبة فلما لم يحصل غرضه ينبغي ان يجوز رجوعه اقول هذا وهم منشؤه الغفلة عن ان العوض لا بد فيه من الاضافة الى الهبة كما بين في محله شيخ الاسلام حرسه الله تعالى عن الآثام

في البزازية وتسليمه ترجيح الرجوع في القيمي وكذا في العمادي

جامع الفصولين

وحكم الدخول في النكاح الموقوف كالدخول في الفاسد فيسقط الحد ويثبت النسب ويجب الاقل من المسمى ومن مهر المثل وما في الاختيار من كتاب العدة انه لا تجب العدة في النكاح الموقوف قبل الاجازة لان النسب لا يثبت فيه غير صحيح لما ذكرنا وذكره الشارح الزيلعي في شرح قوله ويثبت النسب والعدة

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل

رجل زوج امراة بالف على ان كل الالف مؤجل ان كان الاجل معلوما يصح التأجيل وان لم يكن لا يصح فاذا لم يصح التاجيل يؤمر الزوج بتعجيل قدر ما تعارف اهل البلدة ويؤخذ منه الباقي بعد الطلاق او بعد الموت ولا يجبر القاضي على تسليم البالغة ولا يجب

قاضيخان في باب في ذكر مسائل المهر

قال والاولياء خمسة اصناف احدهم العصبات من الاقرباء على المراتب ولا ولاية للابعد مع الاقرب متفقا ولا ولاية للابن مع الاب في قول ابي حنيفة ومالك والشافعي لان التعصيب للاب وفي قول ابي يوسف ومحمد الولي هو الابن دون الاب لانه العصبة دون الاب والثاني الحاكم اذا لم يكن من العصبات احد او عضلها الولي ولا يزوجها فرفع الى الحاكم فيأمر الحاكم الولي بان يزوجها فيمتنع عن ذلك فان الحاكم يزوجها او يكون غائبا غيبة منقطعة وهي ان تكون على مسيرة اكثر من ثلثة ايام ويكون القوافل والاخبار منقطعة وفي قول محمد بن مقاتل على مسيرة شهر

نتف في كتاب النكاح

اقول هذا مبني على عدم ولاية اصحاب الفروض من النساء وذوي الارحام وهو خلاف المشهور من المذهب ثم [illegible]

واما خيار الادراك وهو الصغيرة اذا زوجها وليها فادركت فان لها الخيار عند الادراك فان شاءت رضيته وان شاءت فارقته نتف

هذا فيما اذا زوجها غير الاب والجد اذ لا خيار لها اذا زوجاها ثم [illegible]

والفسق لا يمنع الولاية فاصح ما في نصرة الاولياء

وقيد بالكفو لان الفسق لا يسلب الاهلية عندنا على المشهور وهو المذكور في المنظومة وعن الشافعي اختلاف فيه اما المشهور فله الولاية بلا خلاف كما في الجامع ان الاب اذا كان فاسقا فللقاضي ان يزوج الصغيرة من كفوء غير معروف نعم اذا كان متهتكا لا ينفذ تزويجها بانقص عن مهر المثل ومن غير كفوء وسيأتي هذا كذا في فتح القدير

[illegible]

وفي المشهور عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهو قول ابي يوسف الاخر ان لكل قريب او قريبة يرثها الاقرب فالاقرب وروى ابن زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهو قولهما لا ولاية الا للعصبات وعليه الفتوى وفي جامع الجوامع وان زوج غيره يتوقف على اجازته او الحاكم وفي الظهيرية وعند عدم العصبات ذوي الارحام والمحارم اولياء عند ابي حنيفة رضي الله عنه فالاقرب عنده الام ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم بنت بنت البنت ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لاب ثم الاخ والاخت لام ثم اولادهم ثم العمات والاخوال والخالات واولادهم على الترتيب واذا اجتمع الجد الفاسد والاخت عند ابي حنيفة الولاية للجد ثم بعد هؤلاء مولى الموالاة عند ابي حنيفة ثم السلطان ثم القاضي ومن ينصبه القاضي اذا شرط تزويج الصغار والصغائر في عهده فله الولاية واذا لم يشترط فلا ولاية له وفي الخلاصة وعند الشافعي لا ولاية الا للاب والجد وفي الظهيرية وما دام له قريب فالقاضي ليس بولي في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعن صاحبيه ما دام عصبة فالقاضي ليس بولي

تاتارخان في الفصل العاشر

وفي المنتقى قال محمد رحمه الله اذا كان للصغيرة والد او جد لم يزوجها القاضي وان كان الاب فاسقا او الجد ينبغي للقاضي ان يزوجها من الكفو وفي الخلاصة والفاسق في تزويج الصغير والصغيرة عندنا خلافا للشافعي

منه آنفا

وفي جوامع الفقه اذا غاب الولي او عضل زوجها القاضي صغيرة كانت او كبيرة وان كان الولي فاسقا فللقاضي ان يزوج الصغيرة وفي الروضة ولو امتنع الاب من تزويج الصغيرة لا ينتقل الولاية الى الجد بل يزوجها القاضي فان لم يمتنع الاب فزوجها القاضي لم يجز ذكره ابن رستم في نوادره وذكر في نوادر ابي يوسف ان الاب اذا امتنع يزوجها القاضي ولا ينتقل اليه

شرح مجمع في فصل في الاولياء والاكفاء

وهذا كله اذا لم يشترط الدخول قبل حلول الاجل فلو شرط ورضيت لم يكن لها الامتناع اتفاقا كما في فتح القدير وفي الخلاصة وبالطلاق يتعجل المؤجل ولو راجعها لا يتأجل انتهى يعني اذا كان التأجيل الى الطلاق اما اذا كان التأجيل الى مدة معينة لا يتعجل بالطلاق كما يقع في ديار مصر في بعض الانكحة انهم يجعلون بعضه حالا وبعضه مؤجلا الى الطلاق او الموت وبعضه منجما في كل سنة قدرا معينا فاذا طلقها تعجل البعض المؤجل لا المنجم لانها تأخذه بعد الطلاق على نجومه كما تأخذه قبل الطلاق على نجومه وذكر قولين في الفتاوى الصيرفية في كونه يتعجل المؤجل بالطلاق الرجعي مطلقا او الى انقضاء العدة

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولها منعه من الوطي

اقول عبارة الخلاصة وبالطلاق الرجعي يتأجل المعجل ولا بد من هذا القيد والا يخلو الكلام عن الفائدة بالنظر الى غير الرجعي لظهور ان المؤجل الى الطلاق يتعجل بحلول الاجل بخلاف الرجعي فان فيه خلافا كما سينقله قريبا عن الصيرفية وذكر في الذخيرة انه لا يتعجل به لانه لا يزيل النكاح

[illegible] الاسلام اطال الله بقاءه

واطلق في اللامس والملموس ليفيد انه لا فرق بين الرجل والمرأة فلو مست المرأة عضوا من اعضاء الرجل بشهوة او نظرت الى ذكره بشهوة ثبتت الحرمة واطلق فيهما ايضا فشمل المس والنظر بين المباحين والمحرمين واراد بحرمة المصاهرة الحرمات الاربع حرمة المرأة على اصول الزاني وفروعه نسبا ورضاعا وحرمة اصولها وفروعها على الزاني كما في الوطي الحلال ويحل لاصول الزاني وفروعه اصول المزني بها وفروعها ولو قال المصنف توجب المحرمية لكان اولى لما في الخانية واذا فجر الرجل بامرأة ثم تاب يكون محرما لابنتها لانه حرم عليه نكاح ابنتها على التأبيد وهذا دليل على ان المحرمية تثبت بالوطي الحرام وبما تثبت به حرمة المصاهرة انتهى وفي كشف الاسرار من بحث النهي وبعض اصحابنا قالوا حرمة المصاهرة تثبت بطريق العقوبة كما يثبت حرمان الارث في حق القاتل عقوبة والاصل فيه قوله تعالى فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات احلت لهم وعلى هذا الطريق يقولون المحرمية لا تثبت حتى لا يباح الخلوة والمسافرة ولكن فاسد فان التعليل لتعدية تلك الحرمة لا لاثبات حرمة اخرى وكذا في المبسوط قلت الحرمة للاثبات حرمة ثابتة بطريق الكرامة فانما يجوز التعليل لتعدية تلك الحرمة لا لاثبات حرمة اخرى انما اختار بعض مشايخنا هذا الطريق لان هذه الحرمة لما كانت بطريق الاحتياط كان الاحتياط في اثبات حرمة المناكحة والمسافرة والخلوة جميعا كما قالوا اذا كان الرضاع ثابتا غير مشهور لا تحل المناكحة ولا الخلوة ولا المسافرة للاحتياط انتهى كلامه وفي الخلاصة قيل لرجل ما فعلت بام امرأتك قال جامعتها تثبت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كان هازلين والاصرار ليس بشرط في الاقرار بحرمة المصاهرة انتهى وهذا عند القاضي واما فيما بينه وبين الله تعالى ان كان كاذبا فيما اقر لم تثبت الحرمة كما في التجنيس واذا اقر بجماع امها قبل التزوج لا يصدق في حقها فيجب كمال المهر المسمى ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله كما في التجنيس ايضا فان قلت لو قال هذه اي رضاعا ثم رجع وتزوجها فالفرق بينهما اجاب عنه في التجنيس بان في مسئلتنا الصغر من فعله وهو الجماع والخطأ فيه نادر فلم يصدق ومنها اخبر عن فعل غيره وهو الارضاع فله الرجوع والتناقض فيه معفو كالمكاتب اذا ادعى العتق قبل الكتابة والمختلعة اذا ادعت الطلاق قبل الخلع يصدقان باقامة البينة

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والزنا واللمس والنظر بشهوة

وظاهر كلامهم انه يستحق العقوبة بالعقد على امته لانه عقد فاسد باشره لغير فائدة تكون في المحرمات والمراد به في احكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك اما اذا تزوجها متنزها عن وطيها حراما على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال ان تكون حرة او معتقة الغير او محلوفا عليها بعتقها وقد حنث الحالف وكثيرا ما يقع لا سيما اذا تداولتها الايدي انتهى اطلق في امته فشمل ما لو كان له جزء منها ولذا في مشتركة لو كانت ملكت سهما منه

منه في شرح قوله وامته وسيدته

فنفى عقدهما اي عقد الاب والجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل او كفو لزم اي العقد من الدرر والغرر

اقول هذا الاشتراط انما هو على قولهما فان العقد اذا كان بمهر المثل ومن كفو لزم عندهما ولم يفسخ واذا كان بغبن فاحش او من غير كفوء لم يجز لانه يجوز ولها الفسخ [illegible]

الولي في النكاح لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لوصيه ثم لابيه ثم لوصيهما ثم في العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بالميت بلا توسط انثى اقول بل بعد الاب لوصيه ثم للجد ثم لوصيه ثم للقاضي ثم لوصيه كما سيأتي في اخر الماذون شيخ الاسلام متع الله تعالى بوجوده الانام

الدرر والغرر

ولو ان صغيرة زوجت من غير كفو فان ذلك لا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد والشافعي ويجوز ذلك في قول ابي حنيفة وابا عبد الله قال ولو ان صغيرة زوجها الولي بدون صداقها فان ذلك لا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد والشافعي ويجوز ذلك في قول ابي حنيفة وابا عبد الله
اي بغبن فاحش
منتقى في كتاب النكاح

هذا ان الخلاف فيما اذا زوجها الاب والجد واما اذا زوجها غيرهما من غير كفو او بغبن فاحش لم يصح النكاح اتفاقا
ابن ملك رحمه الله تعالى بعناية

ادعى نكاح امراة لها زوج بشرط حضرة الزوج الظاهر ولو ادعى انه زوج ابنته البكر البالغة من هذا بامرها وارادت قبض مهرها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول يومر الزوج بدفع المهر اليه ولا يشترط حضرة المراة ويصح دعوى النكاح عليها بتزويج والدها بلا حضرة الوالد
جامع الفصولين في الفصل الثالث

شرح الطحاوي ومنكوحة الاب حرام واما اذا كان العقد فاسدا فانها لا تحرم بمجرد العقد الا اذا اتصل به الدخول او النظر الى الفرج بالشهوة او المس بالشهوة وكذلك الوطي بالزنا والمس عن شهوة في الاجنبية وفي التجريد وللشافعي في المس قولان شمني وكذلك النظر الى فرج الاجنبية عن شهوة توجب حرمة المصاهرة وكذلك الاب اذا وطي امراة حراما كان او حلالا فانها حرام على الابن وفي الظهيرية وحليلة الاجداد من قبل الاب والام وان علو حرام وكذلك منكوحة الاب من الرضاع وفي تجنيس خواهر زاده ولا يحرم على الواطي ولا على ابيه ولد الموطوءة ولا امها شمني وحليلة الابن نسبا او سببا وذكر في الظهيرية اصلا مضبوطا فقال ويحرم الموطوءة على اصول الواطي وفروعه ويحرم على الواطي اصولها وفروعها وكذلك النظر الى الفرج بشهوة والمس بشهوة
تاتارخانية في كتاب النكاح في الفصل السابع

الظهيرية ولو ادعت المراة انه مس ابنها بالشهوة الزوج ابا ما كان بشهوة لم تصدق والقول قول ابن الزوج انه لم يكن بشهوة
منه ايضا

وفي كتاب الدعوى من المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل مع امراة طاهنة اولاد وهي معه في منزله بيتا ما ولدها رسمي ثم انكرت ان تكون امراته قال اذا اقرت ان هذا الولد منها فهي امراته وان لم يكن بينهما ولد فاما كانت معه على هذا الحال فالقول قولها وفيه ايضا ادعى رجل على امراة انه تزوجها وانكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعي الميراث فلها ذلك وكذلك لو كانت المراة ادعت النكاح وانكر الزوج ثم ماتت المراة فجاء الرجل يطلب ميراثها وزعم انه تزوجها فله الميراث
تاتارخانية في الفصل العشرين

اذا اقرت المراة المطلقة الثلث بعدما تزوجت باخر وطلقها ان الزوج الثاني قد دخل بها حل للزوج الاول ان يتزوجها ولم يشترط في الكتاب ان يكون ثقة وكذلك لو اخرها بذلك ثقة بريدا انها ارسلت رسولا بذلك كان الجواب كما قلنا بعد شرط العدالة في الرسول ولم يشترط ذلك في المراة وذكر في تجريد القدوري فصل المراة انه يجوز له ان يتزوجها اذا كانت عنده ثقة او وقع في قلبه انها صادقة وان كان الزوج الثاني هو الذي اقر بالدخول والمراة ما اقرت بذلك لم يحل للزوج الاول ان يتزوجها ولا يصدق الزوج الثاني عليها وان قد خلا بها ولو انكرت الدخول بعدما تزوجها الاول باقرارها لم يصدق في ذلك وان كان الزوج الاول بعدما تزوجها انكر ان يكون الزوج الثاني دخل بها وادعت هي الدخول كان القول قولها وفي فتاوى الشيخ الامام ابي الليث رحمه الله المطلقة ثلثا اذا طلقها الزوج الثاني واعتدت منه وعادت الى الزوج الاول بنكاح جديد ثم ادعت ان الثاني لم يكن فان كانت عالمة بشرائط الحل الاول لا يصدق وله ان يمسكها فان كانت جاهلة بالشرائط صدقت
منه ايضا

وفيها ايضا معها على الزوج وقال ابو بكر لا يمنعها عن الزيارة ويمنعها عن الكون معها بالليل
منه في الفصل الحادي والعشرين

وفي الصغرى المطلقة ثلثا اذا اتت الزوج الاول وقالت له تزوجني فاني قد تزوجت زوجا غيرك وانقضت عدتي فتزوجها ثم قالت عليها زمان وقالت انا لم اكن تزوجت وقد كذبت فيما قلت فان لم تكن المراة اقرت بدخول الزوج الاخر بها كان النكاح بينهما باطلا واذا كانت اقرت لم تصدق
تاتارخانية في كتاب الطلاق في الفصل الثالث والعشرين

الملتقط اذا قالت المراة بعد التحليل ان المحلل لم يدخل بي ان كانت عالمة بشرائط التحليل لا تصدق وله ان يمسكها وان كانت جاهلة صدقت على ذلك ان لم تسبق منها اقرار ان الزوج الثاني دخل بها الخ وان كانت النصرانية تحت مسلم طلقها ثلثا فتزوجت نصرانيا ودخل بها حلت للمسلم الذي طلقها ثلثا
منه ايضا

باب نكاح الصغير ذكر حديث عائشة رضي الله عنها ان النبي عليه السلام تزوجها وهي بنت سبع سنين ودخل بها وهي بنت تسع سنين هكذا ذكر الخصاف وذكر محمد رحمه الله في كتاب النكاح والخصاف بعد هذا ان النبي عليه السلام تزوجها وهي بنت ست سنين هكذا ذكر الخصاف ووجه التوفيق بينهما ان ما ذكر محمد والخصاف بعد هذا محمول على انه تزوجها لتمام ست سنين وطعنت في السابعة وما ذكر الخصاف هنا محمول على انها بنت سبع سنين قبل تمام السنة السابعة في الحديث دليل على ان للاب ولاية تزويج الصغيرة وفيه دليل على انه لا باس ان تزف الصغيرة الى بيت زوجها وفيه دليل على انه لا باس ان يدخل بها اذا علم انها تطيق ذلك
شرح الصدر الشهيد على ادب القاضي للخصاف

مطلب
يدل على ان بنت ست او سبع مثلا تطلق على من اتمها وطعنت في التي تليها وعلى من لم يتمها وينبغي حفظ فانه مهم

العبد لو كان بين رجلين فغاب احدهما فانفق الآخر بغير اذن القاضي وبغير اذن صاحبه وكذا النخل والزرع وكذا المودع والملتقط اذا انفق على الوديعة واللقطة وكذا في الدار المشتركة اذا استهدمت فانفق احدهما في مرمتها بغير اذن صاحبه وبغير امر القاضي فهو متطوع فان مات الاب وترك اولادا صغارا او زوجة فنفقة كل واحد في نصيبه فينصب القاضي للصغير ما يحتاج اليه وينصب وصيا فان لم يكن في البلد قاض فانفق الكبار على الصغار كانوا متطوعين في الحكم اما فيما بينهم وبين الله تعالى فلا ضمان عليهم ونظير هذا في كتاب الوديعة المودع اذا باع للدين من غير استطلاع راي القاضي وفي المصر قاض ضمن وان كان خيرا وذكر في النوادر انه اذا لم يكن في موضع يمكنه استطلاع راي القاضي لا يضمن استحسانا وكذا قال مشايخنا في رجلين كانا في سفر فاغمي على احدهما فانفق الآخر على المغمى عليه من مال المغمى عليه لم يضمن استحسانا وكذا لو مات فجهزه صاحبه من ماله وكذا العبيد المأذون لهم في التجارة اذا كانوا في البلاد فمات مولاهم فانفقوا في الطريق وعن محمد بن الحسن رحمه الله تعالى انه مات واحد من تلامذته فباع محمد رحمه الله تعالى كتبه وانفق في تجهيزه فقيل انه لم يوص الى احد فقرأ والله يعلم المفسد من المصلح اما في الحكم فيضمن فلو ان الكبار انفقوا على الصغار ثم لم يقروا واصطلحوا بذلك واقروا ببقية نصيبهم وسعهم ذلك ولو حلفوا على ذلك قال في الكتاب رجوت ان لا يكون عليهم شيء ونظير هذا اذا عرف الوصي الدين على الميت وقضاه ولم يعرف بذلك ولم يعرفه القاضي ولا الورثة لا يأثم فيما فعل وكذا اذا كان لرجل عند رجل وديعة وعلى المودع مثل تلك الوديعة دين والمودع يعلم انه مات ولم يقض دينه يسع للمودع ان يقضي دينه ذلك الدين بما له ولا يأثم به وكذا اذا كان على زيد لعمرو دين وعلى عمرو مثل ذلك الدين لرجل آخر ومات عمرو وزيد يعرف ان عمروا لم يقض يسع لزيد ان يقضي دين عمرو بمال عمرو عليه ولا يخبر ورثته بذلك وكذلك الرجل لم يوص الى احد وله اولاد صغار وله مال وديعة عند رجل ليس للمودع ان ينفق عليهم ويحتسب من مال الميت وكذا اذا فعل وحلف رجوت ان لا يكون عليه شيء ان شاء الله تعالى لانه لا يريد به الا الصلاح والله تعالى اعلم في الفتاوى للشيخ الامام فخر الاسلام قاضي خان رحمه الله تعالى
خلاصة في كتاب النكاح في الفصل التاسع عشر في النفقات

لا يصح تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول لبنته ان دخلت الدار زوجتك فلانا وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان صح النكاح اي بل النكاح غير صحيح واستثنى منه صورة ما اذا وجد المعلق عليه في المجلس وما اذا كان الشرط كائنا كما سيذكر ثم لا يبطل النكاح بالشرط الفاسد ويبطل الشرط في الاسلام متى لم تقرر الامام لما تقرر ان التعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعدى الى النكاح لبس منها اقول ومعنى اختصاصها عدم صحة ما ليس منها به كما هو الحكم في جميع تمليك الاعيان حال حيوة ولا اضافة الى امر في المستقبل مثل ان يقول في المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصفر وقال فلان قبلتها لا يصح النكاح اقول فكذا لا يصح في صورة التعليق لان ما لا يصح مع الاضافة لا يصح مع التعليق منه سلمه الله ويبطل الشرط دون النكاح اقول هذا في النكاح بشرط فاسد لا في صورة التعليق بالشرط فينبغي ان يؤخر عن الاستثناء ويوضع الامر منه سلمه الله الا ان يكون اي الشرط كائنا او هذا الاستثناء يليق ان يكون من قوله لا يصح كما لا يخفى منه سلمه الله تم نقل في العمادية عن مجموع النوازل ان تعليق النكاح بشرط معلوم للحال يجوز ويكون تحقيقا بان قال لآخر زوجني ابنتك فقال اني زوجتها قبل هذا من فلان فلم يصدقه الخاطب فقال ابو البنت ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبل الآخر وظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق فيكون تنجيزا او بالي تحقيقه في آخر البيوع انشاء الله تعالى
من الدرر والغرر

قال في الدرر والغرر
فتى عقدهما اي عقد الاب والجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل او كفو لزم اي العقد ولا خيار لو احدهما بعد البلوغ هذا الاثر اطلاقا هو على قولهما فان العقد اذا كان بمهر المثل ومن كفو لزم عندهما ولم يفسخ واذا كان بغبن فاحش او من غير كفو لم يجز لانه يجوز ولها الفسخ واما على قول ابي حنيفة فالنكاح لازم مطلقا شيخ الاسلام منه سلمه الله تعالى بوجوده وجود الانام

ولو جهز ابنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان الاسترداد منها وعليه الفتوى
من شرح الكنز لابن نجيم في باب المهر قوله ومن بعث الى امراته شيئا

[illegible] على عدم ثبوت [illegible]

المراة اذا كانت لها ام حرة الاصل ووالدها معتق فالمعتق لا يكون كفوا لهذه المراة لان المعتق قد بقي فيه اثر من آثار الرق وهو الولاء والمراة لما كانت امها حرة الاصل كانت اي حرة الاصل ايضا فلا يكون هو كفوا لها مخمس وزيد في كتاب النكاح وفصل الكفاءة

ومن الغرائب ما في الظهيرية والكفاءة في الرجال غير معتبرة عند ابي حنيفة خلافا لهما انتهى ذكره في المحيط وعزاه الى الجامع الصغير لكن في الخبازية الصحيح انها غير معتبرة من جانبها عند الكل انتهى وهي حق الولي لا حقها فلذا ذكر الولوالجي في فتاواه امراة زوجت نفسها من رجل ولم تعلم انه عبد او حر فاذا هو عبد ماذون في النكاح فليس لها الخيار وللاولياء خيار وان زوجها الاولياء برضاها ولم يعلموا انه عبد او حر ثم علموا فلا خيار لاحدهم هذا اذا لم يخبر الزوج انه حر وقت العقد اما اذا اخبر الزوج انه حر وباقي المسألة على حالها كان لهم الخيار شرح الكنز لابن نجيم في فصل في الاكفاء

وفي الظهيرية ولو انتسب الزوج لها نسبا غير نسبه فان ظهر دونه وهو ليس بكفو فحق الفسخ ثابت للكل وان كان كفوا فحق الفسخ لها دون الاولياء وان كان ما ظهر فوق ما اخبر فلا فسخ لاحد وعن ابي يوسف ان لها الفسخ لانها عسى تعجز عن المقام معه انتهى منه ايضا

واطلق في الولي فانصرف الى الكامل وهو العصبة كما قيده في الخانية لانه له ولاية النكاح عليها لو كانت صغيرة فلا يدخل ذو الارحام في هذا الحكم ولا الام والاخت كما في فتح القدير وفي الخلاصة والخانية والذي على المرافقة هو المحارم وعند بعضهم المحارم وغيرهم سواء هو الاصح انتهى يعني لا فرق في العصبة بين ان يكون محرما ولا كما ذكره الولوالجي انه المختار [illegible]

ولا تعتبر الكفاءة بين اهل الذمة فلو زوجت نفسها فقال وليها ليس هذا كفوا لم يفرق بل انهم اكفاء بعضهم لبعض قال في الاصل الا ان يكون نسبا مشهورا كبنت ملك من ملوكهم خدعها حائك او سائس فانه يفرق بينهم لا لعدم الكفاءة بل لتسكين الفتنة فالقاضي مأمور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين منه ايضا

لو زوج الاب الصاحي ولده الصغير امة او بنته الصغيرة عبدا او زوجه وزاد على مهر المثل زيادة فاحشة او زوجها ونقص عن مهر مثلها نقصانا فاحشا فهو صحيح من الاب والجد دون غيرهما عند ابي حنيفة ولم يصح العقد عندهما على الاصح لان الولاية مقيدة بشرط النظر فعند فواته يبطل العقد وله ان الحكم يدار على دليل النظر وهو قرب القرابة وفي النكاح مقاصد تربو على المهر والكفاءة منه ايضا

وذكر اصحاب الفتاوى ان الاب اذا زوج بنته الصغيرة ممن ينكر انه يشرب المسكر فاذا هو مدمن له وقالت بعد ما كبرت لا ارضى بالنكاح ان لم يكن يعرفه الاب بشربه وكان غلبة اهل بيته صالحين فالنكاح باطل اتفاقا لانه انما زوج على ظن انه كفو انتهى وهو يفيد ان الاب لو عرفه بشربه فالنكاح نافذ ولا شك ان هذا منه سوء اختيار بيقين لكن لم يلزم من تحققه كون الاب معروفا للناس به فقد يتصف به في نفس الامر ولا يشتهر به فلا منافاة بين ما ذكروه كما لا يخفى منه ايضا

[illegible]

ثم اعلم انه لا خصوصية للاب على فاسقا وانما المراد اذا زوجها على انه كفو فاذا هو ليس بكفو فانه باطل ولذا قال في القنية زوج بنته الصغيرة من رجل ظنه حر الاصل وكان معتقا فهو باطل بالاتفاق منه ايضا

الصبي اذا باع ماله او اشترى او تزوج او زوج امته او كاتب عبده او نحوه يتوقف على اجازة الولي في حالة الصغر فلو بلغ قبل ان يجيزه الولي واجاز بنفسه نفذ لانها كانت متوقفة ولا ينعقد بمجرد بلوغه ولو طلق الصبي امراته او خلعها او اعتق عبده على مال او دونه او وهب او تصدق او زوج عبده او باع ماله بمحاباة فاحشة او اشترى باكثر من القيمة مما لا يتغابن فيه او غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كانت هذه الصور باطلة غير متوقفة على ولو اجازها بعد البلوغ لعدم المجيز وقت العقد الا اذا كان لفظ الاجازة يصلح لابتداء العقد فيصح على وجه الابتداء كان يقول بعد البلوغ اوقعت ذلك الطلاق والعتاق انتهى منه ايضا

وسئل شيخ الاسلام عمن زنى بامراة فاخذ وحد فقال هي امراتي وللمراة زوج معروف قائم للحال قال سقط الحد عنهما وعليها العدة ولها المهر باقرار بالوطي من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

وسئل شيخ الاسلام عمن خطب الى رجل بنته الصغيرة لابنه الصغير فقال المخطوب اليه زوجتها من فلان فقبل هذا لم يسمعه الخاطب فقال انا لم اكن زوجتها من فلان فعقد زوجتها من ولدك فلان فقال الآخر قبلت وذلك بحضرة الشهود وظهر انه لم يكن زوجها من فلان هل ينعقد هذا النكاح بهذه الكلمات قال نعم قيل له أليس هذا تزويجا معلقا بالشرط قال لا لانه تعليق بمعلوم للحال وذلك تحقيق وسئل شيخ الاسلام عمن قال لآخر زوجت ابنتي فلانة من ابنك فلان بكذا فقال الآخر قبلتها لابني ولم يقل فلانا وله ابنان هل ينعقد النكاح قال لا لانه لم يبين الذي يقبل لاجله ولم يتقدم على قوله قبلت حتى يكون جوابا على خطاب المزوج قال والاصل انه لو قال زوجت بنتي من ابنك وله بنت واحدة وقال الآخر قبلت لابني وللآخر ابن واحد صح لعدم الاشتباه ولو كان له ابنان وسمى المزوج البنت والابن واطلق الآخر واقتصر على قوله قبلت صح ايضا وتضمن جواب الكل بل اعادة كلام المزوج اما اذا زاد على قوله قبلت لابني ولم يسم الابن ابتدأ فلم يصح وفاته على غسل ذكرها محمد رحمه الله في الجامع اذا قال له رجل انك تغتسل الليلة من جنابة فقال ان اغتسلت فامرأتي طالق واغتسل لا عن جنابة لم يحنث وكان قوله ان اغتسلت منصرفا الى ما ذكره الاول ولو قال ان اغتسلت الليلة فامرأتي طالق عن جنابة او عن غيرها حنث لانه زاد على ما يكفيه للجواب فلم يبتن على الكلام الاول وصار ابتداء كلام وفيه اشتباه لعدم التعيين من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

ودخل في البنت بنته من الزنى فتحرم عليه بصريح النص المذكور لانها بنته لغة والخطاب انما هو باللغة العربية ما لم يثبت نقل كلفظ الصلوة ونحوه فيصير منقولا شرعيا وكذا اخته من الزنا وبنت اخيه او ابنه منه بان زنى ابوه او اخوه او اخته او ابنه فاولدوا بنتا فانها تحرم على الاب والاخ والعم والخال والجد وصورته في بنته انه يزني ببكر ويمسكها حتى تولد بنتا كما في فتح القدير من بحث ان الزنا يوجب حرمة المصاهرة ودخل بنت الملاعنة ايضا فلها حكم البنت هنا نلولاعن فنفي القاضي نسبها من الرجل والحقها بالام لا يجوز للرجل ان يتزوجها لانه ان يكذب نفسه ويدعيها فيثبت نسبها منه كذا في فتح القدير وقد قدمنا في باب المصرف عن المعراج ان ولد ام الولد الذي نفاه لا يجوز دفع الزكاة اليه ومقتضاه ثبوت البنية فيما يبتني على الاحتياط فلا يجوز لولده ان يتزوجها لانها اخته احتياطا وتوقف على نقل ويمكن ان يقال في بنت الملاعنة انما تحرم باعتبار انها ربيبته وقد دخل بامها لا انما تكلف في النسخ كما لا يخفى من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله حرم تزوج امه

وفي المحيط رجل له جارية فقال قد وطئتها لا تحل لابنه فان كانت في غير ملكه فقال قد وطئتها تحل لابنه ان يكذبه ويطاها لان الظاهر يشهد له ولو اشترى جارية من ميراث ابيه ليس ان يطاها حتى يعلم ان الاب وطئها تزوج امراة على انها بكر فلما اراد مجامعتها وجدها منتقضة قال الابن افتضك قالت له ابوك ان صدقها الزوج بانت منه ولا مهر لها وان كذبها فهي امراته انتهى واما حليلة الابن فبقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم فان اعتبرت الحليلة من حلول الفراش او حل الازار تناولت الموطوءة بملك اليمين او بشبهة او زنى في فتح الكل على الآباء وهو الحكم الثابت عندنا ولا يتناول المعقود عليها للابن اذا ابنه وان سفلوا قبل الوطي والفرض انها بمجرد العقد تحرم على الآباء وذلك باعتباره من الحل فكيف الحال وقد قام الدليل على حرمة المزني بها للابن على الاب فيجب اعتباره في اعم من الحل ثم زاد من الابناء الفروع فتحرم حليلة الابن السافل على الجد الاعلى ولذا حليلة ابن البنت وان سفل وكذا تحرم حليلة الابن من الرضاع وذكر الاصلاب في الآية لاسقاط حليلة الابن المتبنى كذا في فتح القدير والظاهر ان الحليلة الزوجة كما في المغرب فتحرم حليلة الابن من النسب تحرم زوجة الابن على الاب مطلقا بالآية واما حرمة من وطئها من ليست بزوجة فبدليل آخر وكونها من حلول الفراش لا يقتضي تناولها للموطوءة بملك اليمين بل لا بد من قيد الزوجية قال صاحب المغرب فسرها بالزوجة ثم قال لانها تحل زوجها في ذاتي قوله والكل رضاعا بيان للنوع الثالث وهو ان ما يحرم بالنسب والصهرية يحرم بالرضاع للآية والحديث حتى لو ارضعت امراة صبيا حرم عليه كزوجة زوج الظئر الذي نزل لبنها منه لانها امراة ابيه من الرضاعة ويحرم على زوج الظئر امراة هذا الصبي لانها امراة ابنه من الرضاعة وفي شرح الوقاية وهذا يشمل عدة اقسام كبنت الاخت فانها تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية انتهى ولم يستثن المصنف هنا شيئا واستثنى في كتاب الرضاع ام اخيه واخت ابنه وسيأتي ان شاء الله تعالى انه لا حاجة اليه عند المحققين لان المعنى الذي لاجله حرم في النسب لم يكن موجودا فيها واستثنى بعضهم احدى وعشرين صورة وجمعها في قوله يفارق النسب الارضاع في صور كام نافلة وجدة الولد وام عم واخت ابن وام اخ وام خال وعمة ابن اعتمد لان كل واحد من هذه السبع انما ان يكون المضاف رضاعيا والمضاف اليه نسبيا او عكسه او كل منهما رضاعيا فيجوز له نكاح ام اخيه رضاعا سواء كانت الام رضاعية وحدها او نسبية وحدها او كل منهما رضاعيا كذا في بقية الصور من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وامراة ابيه وابنه

باب نكاح الكافر

وهنا ثلاثة اصول الاول ان كل نكاح صحيح بين المسلمين فهو صحيح اذا تحقق بين اهل الكفر لنظاف الاعتقاد بين على صحته ولعموم الرسالة فيجب وقع من الكفار على وفق الشرع العام وجب الحكم بصحته خلافا لمالك ويرده قوله تعالى وامراته حمالة الحطب وقوله عليه السلام ولدت من نكاح لا من سفاح كما في المعراج الثاني ان كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كالنكاح بغير شهود او في العدة من الكافر يجوز في حقهم اذا اعتقدوه عند ابي حنيفة ويقران عليه بعد الاسلام الثالث ان كل نكاح لحرمة المحل كنكاح المحارم اختلف فيه على قوله قال مشايخنا جائز وقال مشايخ العراق يقع فاسدا ويبتني

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله باب نكاح الكافر

وقيد بكونه في عدة كافر لانها لو كانت في عدة مسلم لا يجوز ولا يقران عليه اتفاقا

منه

وذكر في المحيط لو كانت امراة الذمي مطلقة ثلاثا فطلبت التفريق يفرق بينهما بالاجماع لان هذا التفريق لا يتضمن ابطال حق على الزوج لان الطلقات الثلاث قاطعة لملك النكاح في الاديان كلها ثم ذكر بعده انه يفرق بينهما من غير مرافعة في مواضع بان يطلقها ثم يقيم معها من غير عقد او طلقها ثلاثا ثم تزوجها قبل التزوج باخر لانه زنا او تزوج كتابية في عدة مسلم صيانة لماء المسلم انتهى فحاصله انه اذا طلقها ثلاثا ان امسكها من غير ان يجدد النكاح عليها فرق بينهما وان لم يترافعا الى القاضي وان جدده عقد النكاح عليها من غير ان تتزوج باخر فلا تفريق كذا ذكره الاسبيجابي وهو مخالف لما في المحيط لانه سوى في التفريق بينهما اذا تزوجها اولا حيث لم تتزوج بغيره وفي النهاية لو تزوج اختين في عقدة واحدة ثم فارق احداهما ثم اسلم اقر عليه وفي فتح القدير وينبغي على قول مشايخ العراق وما ذكرنا من التحقيق ان لا يفرق لو وقع العقد فاسدا ووجب التعرض بالاسلام

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو كانت محرمه فرق بينهما

ومعنى قوله وفرق بينهما انه ان لم يسلم الآخر بان ابى عنه فرق بينهما واما اذا لم يسلم ولم يمتنع بان سكت فانه يكرر العرض عليه لما في الاخيرة اذا صرح بالاباء فالقاضي لا يعرض الاسلام عليه مرة اخرى ويفرق بينهما فان سكت ولم يقل شيئا فالقاضي يعرض عليه الاسلام مرة بعد اخرى حتى يتم الثلث احتياطا انتهى قوله واباؤه طلاق لا اباؤها وقال ابو يوسف لا يكون طلاقا في الوجهين لان الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك ولهما ان بالاباء امتنع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينوب القاضي منابه كما في الجب والعنة اما المراة ليست باهل للطلاق فلا ينوب منابها عند ابائها كذا في الهداية ومراده انه لا ينوب منابها في الطلاق لانه ليس اليها وانما ينوب منابها فيما اليها وهو التفريق على انه فسخ والحاصل انه نائب عن كل منهما فيما اليه لا كما يتوهم من عبارة الهداية انه نائب عن الزوج لا عنها لانه لو كان كذلك لم يتوقف الفرقة على القضاء فيما اذا كانت الابية وليس مراده ان الطلاق يقع بمجرد ابائه كما هو ظاهر العبارة لما قدمه من قوله فرق بينهما اي فرق القاضي بينهما ولو وقع بمجرد ابائه لم يحتج الى تفريق ولذا قالوا ما لم يفرق القاضي بينهما فهي امراته حتى يجب كمال المهر لها بموته قبل الدخول وانهما لا يتوارثان لو مات احدهما قبل التفريق للمانع منه وهو كفر احدهما لا للبينونة

شرح الكنز لابن نجيم في باب نكاح الكافر

في فتاوى الشيخ الامام ابي الحسن علي بن سعيد الرستغفني سئل عن المناكحة بين اهل السنة والجماعة وبين اهل الاعتزال قال لا يجوز لانهم عندنا كفار لان مذهبهم ان من يعتقد غير مذهب الاعتزال ليس بمسلم وانما هو مرتد وحكي عن معتزلي انه كان يأكل ذبائح النصارى واليهود ولا يأكل ذبائح المسلمين عن اخرهم لانه يجعل المسلمين عن اخرهم مرتدين وذبيحة المرتد حرام ومن كان مذهبه هذا فلا شك في كفره وارتداده والنبي صلى الله عليه وسلم سماهم مجوس هذه الامة

جمع الادب في النوازل قبيل كتاب الطلاق

مسائل متعلقة بالذمية

وشمل ما اذا كان الزوج الثاني مسلما او ذميا فتحل الذمية بوطي الذمي لزوجها المسلم وسواء كان حرا او عبدا ولهذا قالوا والحاصل ان خاف ظهور امرها في التحليل تهب من تثق به ثمن عبد فيشتري بامرها فيزوجها منه بشاهدين ثم يهب العبد لها فيبطل النكاح ثم تبعث العبد الى بلد آخر فلا يظهر امرها وهذا مبني على ظاهر المذهب من ان الكفاءة في النكاح ليست شرطا للانعقاد واما على رواية الحسن المفتى بها فلا يحلها العبد لعقد الكفاءة لكن بشرط ان يكون لها ولي اما اذا لم يكن لها ولي فيحلها اتفاقا

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا الملك

نكاح الذمي الذمية طلقها المسلم فحل الزوج المطلقها

ولو كانت كتابية تحت مسلم طلقها ثلاثا فنكحت كتابيا نكاحا يقران عليه لو اسلما ودخل بها يقع به التحليل للزوج الاول

منح في شرح المجمع

وقيد المصنف بالمهر لان بقية احكام النكاح ثابتة في حقهم كالمسلمين من وجوب النفقة في النكاح ووقوع الطلاق والعدة والتوارث بالنكاح الصحيح كالنسب وثبوت خيار البلوغ وحرمة نكاح المحارم والمطلقة ثلثا كما في التبيين وظاهره انه متفق عليه واما الكفاءة ففي الخانية الذمية اذا زوجت نفسها رجلا لم يكن لوليها حق الفسخ الا ان يكون امرا ظاهرا بان زوجت بنت ملكهم او حبرهم كناسا او دباغا منهم او نقصت من مهرها نقصانا فاحشا كان للاولياء ان يطالبوه بالتبليغ الى تمام مهر المثل او يفسخ انتهى واشار بالطلاق الى وجوب العدة عليها ان كان دخل بها لان المراة اذا كانت مسلمة فقد التزمت احكام الاسلام ومن حكمه وجوب العدة وان كانت كافرة لا تعتقد وجوبها فلان الزوج مسلم والعدة حقه وحقوقنا لا تبطل بديانتهم

شرح الكنز لابن نجيم قبل باب نكاح الرقيق في شرح قوله ولو نكح ذمي ذمية

منه ايضا في باب نكاح الكافر

اقول في العدة خلاف سيأتي في نكاح الرقيق ولم ار في التبيين وقوع الطلاق بعد الاسلام

قوله والولد يتبع خير الابوين دينا لانه انظر له فان كان الزوج مسلما فالولد على دينه وكذا اذا اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه سواء كان الاب او الام وتتصور تبعيته لام المسلمة وابوه كافر بان كانا كافرين فاسلمت فقبل عرض الاسلام عليه ولدت كما في المعراج وفي التبيين وهذا اذا لم تختلف الدار بان كانا في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب بخلاف العكس انتهى وفي فتح القدير لو تباينت دارهما بان كان الاب في دار الاسلام والولد في دار الحرب او على العكس فانه لا يصير مسلما باسلام الاب انتهى وهو سهو فاجتنبه

شرح الكنز لابن نجيم في باب نكاح الكافر

اقول لا ادري ما السبب في فرض الولادة قبل عرض الاسلام فانها بعد عرض الاسلام بل بعد التفريق لو ولدت فالتبعية لخير الابوين ثابتة ايضا

قوله والمجوسي شر من الكتابي لان للكتابي دينا سماويا يجب الدعوى ولهذا تؤكل ذبيحته وتجوز مناكحة الكتابية بخلاف المجوسي فكان شرا منه حتى اذا ولد ولد بين كتابي ومجوسي فهو كتابي لان فيه نوع نظر له حتى في الاخرة بنقصان العقاب كما في فتح القدير ثم اعلم انه بعد ما حكم بكونه تبعا لخير الابوين لا يزول بزوال الخيرية فلو ارتد المسلم منهما لا يتبعه الولد في الردة الا اذا الحق به المرتد الى دار الحرب فان الصبية المنكوحة تبين من زوجها للتباين الا اذا كان احد الابوين مات على اسلامه وتمامه في المحيط وبعد ما حكم بكونه تبعا للافضل شرا اذا تنجس المتبوع بطلت التبعية ولم يقل المصنف والكتابي خير من المجوسي كما في المحيط وبعض الكتب لانه لا خير في دين هؤلاء الطائفة ولكن في كل منهما خلاف الخير وفي المجوسية اكثر فيكون شرا منها وفي الخلاصة من كتاب الفاظ التكفير لو قال النصرانية خير من اليهودية يكفر وينبغي ان يقول اليهودية شر من النصرانية انتهى فهذا يقتضي انه لو قال الكتابي خير من المجوسي فانه يكفر مع ان هذه العبارة وقعت لبعض مشايخنا كما سمعت الا ان يفرق وهو الظاهر لانه لا خيرية لاحدى الملتين على الاخرى في احكام الدنيا والاخرة بخلاف الكتابي بالنسبة الى المجوسي للفرق بين احكامهما في الدنيا والاخرة وفي البزازية ما يقتضي ان المنع انما هو لتفضيل النصرانية على اليهودية والاحرى العكس لان اليهود نزاعهم في النبوات والنصارى في الالهيات فالنصارى اشد كفرا انتهى وفيه نظر لانه لو كان كذلك لم يصح قوله في الخلاصة وينبغي ان يقول اليهودية شر من النصرانية فعلم ان التكفير انما هو لاجل اثبات الخيرية للكافر ولذا قال في جامع الفصولين لو قال النصرانية خير من المجوسية كفر وينبغي ان يقول المجوسية شر من النصرانية انتهى ويلزم على ما في البزازية من ان النصارى شر من اليهود ما من ان الولد المتولد من يهودية ونصراني او عكسه ان يكون تبعا لليهودي دون النصراني فان قلت ما فائدته قلت خفة العقوبة في الآخرة واما في الدنيا فلما ذكره الولوالجي من كتاب الاضحية ان الكافر اذا دعى رجلا الى طعامه ان كان مجوسيا او نصرانيا يكره وان قال اشتريت اللحم من السوق لان المجوسي يطبخ المنخنقة والموقوذة والمتردية والنصراني لا ذبيحة له وانما يأكل ذبيحة المسلم او يخنق وان كان الداعي الى الطعام يهوديا فلا بأس بالاكل لان اليهودي لا يأكل الا من ذبيحة اليهودي او المسلم انتهى فعلم ان النصراني شر من اليهودي في احكام الدنيا ايضا

شرح الكنز لابن نجيم في باب نكاح الكافر

كتاب الرضاع

لو ارضعت امرأة صبيا حرم عليه زوجة زوج الظئر الذي نزل لبنها منه لانها امرأة ابيه من الرضاعة ويحرم على زوج الظئر امرأة هذا الصبي لانها امرأة ابنه من الرضاع شرح الكنز لابن نجيم في فصل في المحرمات

قال في مآل الفتاوى الا اذا اراد به النكاح فالحاصل ان النكاح ينعقد بالهبة اذا كان على وجه النكاح وفي الظهيرية لو قالت المرأة وهبت نفسي لك فقال الرجل اخذت قالوا لا يكون نكاحا منه ايضا

سرخسي
وفي المحيط ولا ينبغي للرجل ان يدخل ولده للحمقاء لترضعه لان النبي عليه السلام نهى عن لبن الحمقاء وقال اللبن يعدي وانما نهى لان الدفع الى الحمقاء يعرض ولده للهلاك بسبب قلة تحفظها له وتعهدها او لسوء الادب فانها لا تحسن تاديبه فينشأ الولد سيء الادب وقوله اللبن يعدي يحتمل ان الحمقاء لا تحتمي من الاشياء الضارة بالولد فيؤثر في طبع لبنها فيضر بالصبي وهذا موافق لما قوله الاطباء فانهم يامرون المرضعة بالاحتماء عن اشياء تورث بالصبي علة ويحتمل انه انما نهى عن ذلك حتى اذا اتفق اتفاق لا يضاف الى العدوى كما روي عن علي رضي الله عنه لا تسافروا والقمر في العقرب هذا ان صح عنه فانما نهى عن ذلك لئلا يتفق اتفاق فينسب الى كون القمر في العقرب فيكون ايمانا بالنجوم وتكذيبا للاخبار المروية في النهي في هذا الباب انتهى منه ايضا في كتاب الرضاع

ولا يخفى قوة دليلهما فان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة يدل على انه لا رضاع بعد التمام منه ايضا

وفي اخر المبسوط ولو كانت ام البنات ارضعت احدى البنين وام البنين ارضعت احدى البنات لم يكن للابن المرتضع من ام البنات ان يتزوج واحدة منهن وكان لاخوته ان يتزوجوا بنات الاخرى الا الابنة التي ارضعتها امهم وحدها لانها اختهم من الرضاع منه ايضا

وتحل اخت اخيه مطلقا اي يجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب كالاخ من الاب اذا كانت له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها درر غرر في كتاب الرضاع لكن هذا مخصوص بما اذا لم يكن الزوج ولد مرضعها كما سنذكره قريبا تم الكلام

وذكر الاسبيجابي ان الافضل له ان يطلقها اذا اخبرته امرأة فان كان قبل الدخول بها يعطيها نصف المهر والافضل لها ان لا تاخذ منه شيئا وان كان بعد الدخول بها فالافضل ان يعطيها كمال المهر والنفقة والسكنى والافضل لها ان تاخذ الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا تاخذ النفقة ولا الكسوة انتهى فان قلت اذا اخبرته بالرضاع وغلب على ظنه صدقها هل له ان يتزوج بها يعني ولا تحرم وكان ينبغي ان تحرم قلت هذا مبني على الثبوت لا على غلبة الظن وفي خزانة الفقه رجل تزوج بامرأة فقالت امرأة انا ارضعتكما فهي على اربعة اوجه ان صدقها الزوجان او كذباها او كذبها الزوج وصدقتها المرأة او صدقها الزوج وكذبتها المرأة اما اذا صدقاها ارتفع النكاح بينهما ولا مهر ان لم يكن دخل بها وان كان قد دخل بها فلها مهر المثل وان كذباها لا يرتفع النكاح ولكن ينظر ان كان اكبر رايه انها صادقة يفارقها احتياطا وان كان اكبر رايه انها كاذبة يمسكها وان كذبها الزوج وصدقها المرأة يبقى النكاح ولكن للمرأة ان تستحلف الزوج بالله ما تعلم انى اختك من الرضاع فان نكل فرق بينهما وان حلف فهي امرأته وان صدقها الزوج وكذبتها المرأة يرتفع النكاح ولكن لا يصدق الزوج في حق المهر ان كانت مدخولا بها يلزمه مهر كامل والا فنصف مهر انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في فصل في المحرمات

ويثبت بما يثبت به المال

وظاهر ما في الخانية ان معنى الاخبار هنا ان يقول ان ما قلته حق وفي شرح المنظومة ان هذا هو تفسير الاصرار والثبات ولا يشترط تكرار الاقرار ولا يكتفى به في تفسير الاصرار وفي البزازية اذا قالت هذا ابني رضاعا واصرت عليه جاز له ان يتزوجها لان الحرمة ليست اليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه انتهى واطلق المراتين فشمل ما اذا كانت احداهما هي المرضعة ولا يضر في شهادتها كونها على فعل نفسها لان الامة في ذلك شهادة القاسم وشهادة الوزان والكيال على رب الدين حيث كان حاضرا كما عرف في الفتاوى ثم اعلم ان الرضاع اذا شهد به رجلان عدلان لا تقع الفرقة الا بتفريق القاضي لما في المحيط ولو شهد رجل وامراتان فالتفريق الى القاضي لان هذه فرقة وحرمة تتضمن ابطال حق العبد فلا يتعلق هذا الحكم بالشهادة الا بانضمام القضاء اليها انتهى وهل يتوقف على دعوى المرأة الظاهر عدمه كما في الشهادة بطلاقها فانه يتضمن حرمة الفرج وهي من حقوقه تعالى ولو شهد عندها عدلان على الرضاع بينهما وهو يجحد ثم ماتا او غابا قبل الشهادة عند القاضي لا يسعها المقام معه كما لو شهدا بطلاقها الثلاث كذلك وتمامه في شرح المنظومة من شرح الكنز لابن نجيم في فصل في المحرمات

ويثبت بما يثبت به المال

ادعت المهر المسمى في التركة وهو مائة ثم ادعت ان زوجها زادها مائة اخرى لا يصح الدعوى الثاني لانها لما قالت كان التزوج بمائة فقد اقرت ان كل المهر مائة فاذا ادعت الزيادة بعده والزيادة تلحق باصل العقد ظهر ان المائة الاولى لم يكن كل المهر بل كانت بعض المهر فيتناقض وقال بعضهم يصح دعواها لانها تدعي المائة بحكم زمن العقد والمائة الاخرى بحكم انه زاد في الزمان الثاني قالوا ويصح زيادة المهر بتبيين ان طريق صحة الزيادة في الثمن ليس من حيث يفسخ العقد الاول اذ النكاح لا يقبل الفسخ وقد صحت فيه الزيادة في المهر والطريق الصحيح فيه انه انما صح لانه تغيير العقد من صفة الى صفة والبيع يقبل التغيير كما لو باع بيعا باتا ثم شرط الخيار في المجلس يصح ويتغير صفة العقد لا اصله جامع الفصولين في الفصل العشرين في دعوى النكاح

امراة قالت لزوجها طلقني فقال فعلت او قال فعلت طلقت وان قالت زدني فقال فعلت طلقت اخرى ولو قالت المراة لزوجها طلقني ثلثا فقال فعلت او قال طلقت طلقت ثلثا ولو قال مجيبا لها انت طالق او قال فانت طالق يقع واحدة رجل قال لامراة طلقي نفسك فقالت انا حرام عليك او قالت انا باين او قالت انا خلية او برية طلقت كل لفظ يكون من الزوج طلاقا اذا اجابت المراة بذلك يقع الطلاق رجل قال لامراة عمرة بنت صبيح طالق وامراة عمرة بنت حفص ولا نية له لا تطلق امراته فان كان صبيح زوج ام امراته وكانت تنسب اليه وهي في حجره فقال ذلك وهو يعلم نسب امراته او لا يعلم طلقت امراته فلا يصدق قضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لا يقع ان كان يعرف فحجة نسبها وان كان لا يعرف يقع ايضا فيما بينه وبين الله تعالى وان نوى امراته في هذه الوجوه طلقت امراته فيما بينه وبين الله تعالى في القضاء

رجل له امراتان زينب وعمرة فقال يا زينب فاجابته عمرة فقال انت طالق ثلثا وقع الطلاق على التي اجابت ان كانت امراته وان لم يكن امراته بطل لانه اخرج الطلاق جوابا للكلام التي اجابت وان قال نويت زينب طلقت زينب ولو قال يا زينب انت طالق فلم يجبه احد طلقت زينب ولو قال لامراته وهو ينظر اليها ويشير اليها يا زينب انت طالق فاذا هي امراة له اخرى اسمها عمرة يقع الطلاق على عمرة يعتبر الاشارة ويبطل التسمية رجل قال لامراته وقد دخل بها اذا طلقتك فانت طالق ثم طلقها يقع عليها طلاقان وكذا لو قال ان طلقتك او متى طلقتك او متى ما طلقتك وكذا لو قال كلما طلقتك فانت طالق ثم طلقها واحدة يقع عليها طلاقان ولو قال كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق ثلثا ثم طلقها واحدة طلقت ثلثا رجل قال لامراته المدخولة انت طالق انت طالق يقع عليها طلاقان فلا يصدق قضاء وان قال نويت بالثانية الخبر منه ايضا

ولو قال طلاقك علي واجب او لازم او ثابت او فرض قيل يقع في الكل بلا نية وقيل لا وان نوى وليس في شيء على طلاق امراته فلا يلزمه شيء كما في الاصل واختلفوا فيما لو قال طلاقك علي واجب او لازم او ثابت او فرض قيل يقع في الكل بلا نية وقيل لا وان نوى وقيل نعم بالنية وصحح الصدر الشهيد في شرح المختصر عدمه في الكل عند الامام وصحح في واقعاته الوقوع في الكل وفرق الفقيه ابو جعفر فاوقع في واجب ونفي في غيره كذا في الخانية وفي فتاوي الخاصي المختار الوقوع في الكل لان الطلاق لا يكون واجبا او ثابتا بل حكمه وحكمه لا يجب ولا يثبت الا بعد الوقوع وفرق بينه وبين العتاق وفي فتح القدير وهذا يفيد ان ثبوته اقتضاء ويتوقف على نيته الآن يظهر فيه عرف فاش فيصير صريحا فلا يصدق قضاء في صرفه عنه وفيما بينه وبين الله تعالى ان قصده وقع والا لا وفي الخانية يقال هذا الامر علي واجب بمعنى ينبغي ان افعله لا اني فعلته فكانه قال ينبغي ان اطلقك انتهى والمعتمد عدم الوقوع في الكل لانه المذكور في الاصل وفي البزازية والمختار عدم الوقوع وفي فتح القدير وقد تعورف في عرفنا في الحلف الطلاق يلزمني لا افعل كذا يريد ان فعلته لزم الطلاق ووقع فيجب ان يجري عليهم لانه صار بمنزلة قوله ان فعلت فانت طالق وكذا تعارف اهل الارياف من قوله علي الطلاق لا افعل

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله الصريح كانت طالق

قالوا وعن بعض المشايخ ان الزن بالفارسية حتى لو قال زن را طلاق وله امراتان او ملك صحح عن شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله انه يقع على كل واحدة تطليقة وعن غيره من المشايخ تطلق واحدة منهن وللزوج خيار التعيين وهو الصحيح والمرواة في المنتقى اخر الفصل الحادي عشر من كتاب الطلاق من الذخيرة البرهانية

ولو قالت انت طالق فقال له رجل او امراة ماذا قلت فقال قد طلقتها او قلت اني طالق تقع واحدة في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى قاضي خان في اوائل كتاب الطلاق

ولو قال اعرضت عن طلاقك لا يقع الطلاق ولو جمع بين منكوحته ورجل وقال احدكما طالق لا يقع الطلاق على امراته في قول ابي حنيفة وعن ابي يوسف رح انه يقع ولو جمع بين امراته واجنبية وقال طلقت احدكما طلقت امراته ولو قال احدكما طالق ولم ينو شيئا لا تطلق امراته وعن ابي يوسف رح ومحمد رح انها تطلق ولو جمع بين امراته وما ليس بمحل للطلاق كالبهيمة والحجر وقال احدكما طالق طلقت امراته في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا تطلق ولو جمع بين امراته الحية والميتة وقال احدكما طالق لا تطلق الحية منه ايضا

رجل قال لامراته انت طالق واحدة فقالت له هزار فقال هزار ينوي الايقاع عليها ما نوى منه ايضا

طلاقك واجب او لازم او فرض او ثابت قيل ولعله رجعية نوى او لا والمختار عدم الوقوع ولو قال طلاقك علي لا بزازية

سكران هربت منه امراته فتبعها ولم يظفر بها فقال بالفارسية سه طلاق بهذا علي وجهي اما ان لم يقل الزوج شيئا او قال عنيت امراتي ففي الوجه الاول لا يقع لانه لم يضف الى امراته وفي الوجه الثاني يقع لانه ما نوى فهذا اوضح قوله عليها تجنيس ومزيد وبرافقه يافي البزازيه

رجل قال اللعب بالشطرنج لتهذيب الفهم غير محرم ثم قال بالفارسية اگر ازين بازی كه من كنم حرام است از كتاب يا از خبر يا از قياس زن از وی به سه طلاق وقع الطلاق على امراته لان اللعب بالشطرنج حرام بآثار الصحابة وبقياس صحيح تجنيس ومزيد في التعليق حالا وحاف الكانة

امراة غاب عنها زوجها فجاء رجل يخبر بموته ورجلان يخبران بحيواته فان كان الذي اخبر بموته يشهد انه عاين موته او شهد جنازته وكان عدلا وسعها ان تعتد وتتزوج لان الذي شهد بموته عرف شيئا لم يعرف شاهد الحيوة هذا اذا لم يورخ شاهد الحياة فاما اذا ارخا تاريخ بعد تاريخ شاهد الموت فشهادتهما اولى لانهما اثبتا الحيوة في زمان لم يثبت شاهد الموت والله اعلم بالصواب تجنيس ومزيد في كتاب الكراهية

عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا قال لها لا حاجة لي فيك فليس بطلاق وان نوى تاتارخانية في كتاب الطلاق

رجل قال ان فعلت كذا فكل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج ثم فعل لا تطلق لان المعلق بالفعل طلاق المتزوجة بعده فان نوى تقديم النكاح على الفعل صحت النية رجل قال ان اكلت من خبز والدي ما لم اتزوج فاطمة فكل امراة اتزوجها فهي طالق ثلاثا واكل ثم تزوج فاطمة تطلق تاتارخانية في كتاب الطلاق في العصر الثاني عشر

وفي فوائد عمي رح سئل مولانا شيخ الاسلام برهان الدين رح عمن قال حلال بر من حرام كه اين كار بكنم وكرد وپس سوگند خورد كه زن از وی سه طلاق كه اين كار بكند وكرد دوبراست زن نيست ميخواهد كه هر دو سوگند را در پای زن بيان كند در رست ايد يا نه قال نعم في الزيادات اشارة الى انه يصح

وفي طلاق فتاوي قاضي خان رحمه الله قال امراته طالق ولم يسم وله امراة معروفة طلقت استحسانا فان قال لي امراة اخرى واياها عنيت لا يقبل قوله الآن يقيم البينة ولو قال امراته طالق وله امراتان كلتاهما معروفتان كان له ان يصرف الطلاق الى ايتهما شاء وفي فوائد شرف الدين الواجبي قال اگر فلان كار كنم زن از وي بطلاق وله امراتان فلو فعل ذلك الفعل يقع الطلاق عليهما فصول العمادي

رجل قال لامراته انت طالق انت طالق انت طالق وقال عنيت بالاولى الطلاق وبالثانية والثالثة افهامها صدق ديانة وفي القضاء طلقت ثلثا قاضي خان في كتاب الطلاق

امراة قالت لزوجها طلقني فاشار اليها بثلثة اصابع ونوى ثلث تطليقات لا تطلق قضاء ما لم يتلفظ به وذكر في كتاب الطلاق اذا قال لامراته انت طالق واشار اليها بثلثة اصابع ونوى به الثلث ولم يذكر بلسانه فانها تطلق واحدة منه ايضا

رجل قال طالق فقيل له من عنيت فقال امراتي طلقت امراته منه ايضا

وسئل ابو بكر عن رجل طلق امراة رجل او اعتق عبده فبلغه فقال نعم ما صنعت او قال بئس ما صنعت قال كان ابو عبد الله الثلاثي يقول
فيمن يطلق امراة غيره او يعتق عبد غيره فبلغه فقال بئس ما صنعت وقع الطلاق والعتاق ولو قال نعم ما صنعت لا يقع قال ابو بكر وانا اقول
على قلب هذا القول ان نعم ما صنعت يقع واذا قال بئس ما صنعت لا يقع قال الفقيه وبه ناخذ وهو الظاهر نوازل

وفي الفتاوى رجل قال لامراته كلما تزوجتك فانت طالق فتزوجها في يوم واحد ثلث مرات ودخل بها في كل مرة فهي امراته وعليه مهران ونصف مهر
وقد وقع عليها تطليقتان في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف بناء على ان الدخول في النكاح الاول دخول في النكاح الثاني عندهما

ولو قال لها انت طالق ثلثا ان شئت فقالت شئت واحدة فهو باطل وعلى هذا اذا قال لها طلقي نفسك ثلثا ان شئت فقالت
انا طالق لا يقع شيء وروي ابن سماعة عن ابي يوسف اذا قال لها انت طالق ثلثا ان شئت فقالت انا طالق لا يقع الا ان تقول انا طالق ثلثا
اذا قال لها طلقي نفسك ان شئت فقالت قد طلقت نفسي يقع الطلاق اذا قال لها ان شئت فانت طالق غدا كانت المشية اليها
في الحال ولو قال لها ان شئت فانت طالق غدا كانت المشية اليها اذا جاء غد فانت طالق ان شئت كان المشية لها في الغد هكذا ذكر المسئلة
في الزيادات وذكر في الاصل اذا قال لها انت طالق غدا ان شئت فلها المشية في الغد ولو قال ان شئت فانت طالق غدا فلها المشية في الحال
ولم يذكر في المسئلة خلافا قالوا وهذا قول ابي ح ومحمد وعن ابي يوسف ان لها المشية في الغد في المسئلتين جميعا وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف
اذا قال لها انت طالق غدا ان شئت او انت طالق ان شئت غدا فان ابا ح قال لها المشية غدا وقال ابو يوسف ان قدم المشية فلها المشية
في الحال وان اخرها فهو على ما قال ابو ح وعلى هذا اذا قال لها اختاري غدا ان شئت اختاري ان شئت غدا امرك بيدك غدا ان شئت
امرك بيدك ان شئت غدا فالمشية في الغد في الحالين عند ابي ح وعلى هذا اذا قال لها طلقي نفسك غدا ان شئت طلقي نفسك ان شئت
غدا ان شئت فطلقي نفسك غدا لم يكن لها ان تطلق نفسها حتى يجيء غد عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد ان قدم المشية فلها ان تطلق نفسها
في الحال فتقول في الحال طلقت نفسي غدا وذكر هشام عن محمد اذا قال لامراته انت طالق غدا على الف ان شئت فقالت في الحال شئت ان اكون
غدا طالقا وقع الطلاق في الغد ولو قالت شئت ان يقع الطلاق في اليوم فانه لا يقع الطلاق في اليوم وتخرج الامر من يدها محيط برهاني
لا يقع الطلاق حتى يقول الزوج قبلت ولو قال لها ان شئت الساعة فانت طالق غدا او نوى ذلك ولم يقل الساعة فقالت شئت ان اكون

ثم قال ان طلبني فلان فقل له انه فارق امراته وذهب فهو اقرار بالطلاق شيخ الاقرار بالورقة ليس باقرار بالطلاق لاختلاف اسبابها قح قوله بالح فاجفتي انيخ تو الصر
اقرار بالبائن نوع فقالت وفي زماننا يسمع الصك بالطلاق الرجعي فراغتك ولو قال اذهبي وتخلى فاقرار بالثلث قب جماعت راكفت حركه را از شما زن بطلاق
است دست بزنيت بالح جايقا وهمه دست زدند طلقت امراة كل واحد منهم بم لا تطلق بم دعته جماعة الى شرب الخمر فقال احلف بالطلاق ان لا اشرب
الخمر فكان كاذبا فيه ثم شرب طلقت امراته
قنية في باب فيما يكون اقرارا بالطلاق

قح بوو بخطيبي الاقرار بالحلف لا يكون اقرارا بالطلاق تح وقوله ماريادح نيتامز فاكتب لها الصك اقرار بالحرمة منه ايضا

وفي المحيط لو قال فلانة طالق ولم يسم باسمها ان نوى امراته تم يقع والا فلا
لان فلانة اسم مشترك يتناول امراته والاجنبية شرح الكنز لابن نجيم في باب الطلاق

الا يرى انه لو طلق فقال لامراته انت طالق يريد ان يقول ثلث فاخذ رجل فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق يقع واحدة لان الوقوع
بلفظ لا بقصده كذا في معراج الدراية درر وغرر في باب ايقاع الطلاق

لواخرس في الينابيع هذا اذا ولد اخرس او طرئ عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه باشارة المعهودة فانه اذا كان له اشارة تعرف في نكاحه وطلاقه
وبيعه وشرائه فهي كالعبارة من الناطق استحسانا كذا في الكافية من الدرر والغرر

باب اللعان

ولا يرد عليه لعان الاعمى والفاسق فانه يجري بين الاعميين والفاسقين مع انهما لا تقبل شهادتهما لانهما من اهل الاداء الا انه لا يقبل
في الفسق للفاسق ولعدم التمييز في الاعمى حتى لو قضي قاض بشهادة الفاسق والاعمى صح قضاؤه ولم يحتج الى التمييز لان المشهود
عليه الزوج
شرح الكنز لابن نجيم

واشار الى انه لا يثبت بالكناية كما لا يثبت باشارة الاخرس للشبهة والى انه لو خرس احدهما بعد
اللعان قبل التفريق فلا تفريق ولا حد كما لو ارتد وكذب نفسه
منه في شرح قوله ولو قذف زوجته بالزنا
منه في شرح قوله ولا لعان لقذف

وزاد في الاختيار شرطا ان يقبل هدية الاهل فهي ثلاث لا يصح نفيه بعد واحدة منها والحق الاقطع اربعة والرابع سكوته حتى يمضي
وقت التهنية وشرائه الآلة وهي ثلاثة ايام في رواية وسبعة في اخرى كما في الكافي وقبول التهنية ذكر ما يدل على القبول مثل احسن الله
بارك الله جزاك الله رزقك الله مثله او امن على دعاء المهني كذا في فتح القدير ولو كان غائبا لم يعلم بالولادة تعتبر المدة قبل
قدومه
منه في شرح قوله ولو نفى الولد عند التهنية

ولو قال لامرأته لست لي بامرأة او قال ما انت لي بامرأة او قال ما انا بزوج لك قال ابو حنيفة رح ان نوى وقوع الطلاق يقع والا فلا وقال صاحباه لا يقع وان نوى ولو قيل له هل لك امرأة فقال لا ذكر بعض المشايخ انه لا يقع الطلاق في قولهم وذكر الكرخي رح انه على هذا الخلاف ايضا ولو قال والله ما انت بامرأة او قال على حجة ان كنت لي بامرأة او قال ما كنت لي بامرأة او قال لم اكن تزوجتك لا يقع الطلاق وان نوى رجل قال كل امرأة لي او قال امرأته طالق لا يدخل فيه المعتدة عن البائن ولو قال لها انت طالق يقع وكذا لو قال للمختلعة اين زن من بسه طلاق يقع الثلث

قاضيخان في اواخر كتاب الطلاق

رجل قال لامرأته ترا سه ذكر في النوازل انها لا تطلق وقال الصدر الشهيد رح وعندي انها تطلق قال لامرأته انت واحدة ونوى به الطلاق او بالواحدة اولم يعرب وكذا لو قال لامرأته تو سه في حال مذاكرة الطلاق او الغضب طلقت ثلثا ولو قال لها في غضب او خصومة اى هزار طلاق برو طلقت وكذا لو قال اى سه طلاقه ولو قال اى طلاق داده يقع واحدة

قال لامرأته انت مني ثلثا ان نوى الطلاق طلقت ثلثا وان قال لم انو الطلاق ان كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق لم يصدق قضاء وان لم يكن في حال مذاكرة الطلاق قالوا نخشى ان لا يصدق قضاء

منه ايضا

ولو قال تو يكى او قال تو سه قال ابو القاسم رح لا يقع الطلاق قال مولانا رح وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق او في حالة الغضب يقع الطلاق وان لم يكن لا يقع الا بالنية كما لو قال بالعربية انت واحدة ولو قال اين زن كرمراست سه قال ابو نصر الدبوسي رح لا يقع وقال ابو بكر العياضي رح ان نوى الطلاق يكون طلاقا ولو قال لامرأته انت بثلث قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح اذا نوى يقع

منه ايضا

رجل قال لامرأته في الغضب ار تو زن من سه طلاق وحذف الياء لا تطلق امرأته لانه ما اضاف الطلاق اليها

منه ايضا

سمع طلقها ثلثا ويقول كنت طلقتها قبل ذلك بواحدة وانقضت عدتها فان كان انقضاء العدة معلوما عند الناس لا يقع الثلث والا يقع وحكم عليه بوقوع الثلث بالبينة بعد انكاره فلو اقام بينة اني كنت طلقتها قبل ذلك طلقة بمدة مديدة لا يلتفت اليه فلو طلقها ثلثا ثم قال بعده كان قبلها طلقة واحدة وانقضت عدتها فلم يقع الثلث وصدقته في ذلك فقد ذكر في الجامع انهما يصدقان وذكر علي البزدوي انهما لا يصدقان وعليه الفتوى وان لم تصدقه هي لا يصدق ثم طلقها ثلثا قبل الدخول ثم قال كنت طلقتها قبلها واحدة يؤاخذ بالثلاث شمني حلف بالثلث بشرط واقر بوجود الشرط كاذبا فرق بينهما يعذر في الازدواج ديانة ثم تدعي عليه المهر ونفقة العدة وانها مطلقة وهو يقول بل اختلعت ولا بينة لهما فالقول لها في المهر وله في نفقة العدة ولو قال لزوجته الامة ان دخلت الدار فانت طالق ثلث ثم اعتقها مولاها فدخلت وقع ثنتان ثم مثله وفي الجامع الكرخي طلقت ثنتين وملك الزوج الرجعة بحر طلقها بائنا ثم قال هر زني كه هست مرا طلاق وقع على المطلقة لم شرد ان سكنت في هذه البلدة فامرأته طالق وله مبانة لا يقع عليها ثم حلف بالطلاق ليصلين الظهر في مسجده ثم ذهب الى قرية لو رجع الى مسجده يذهب الوقت يصلي هناك وتطلق امرأته ولا يؤخر الصلوة قب في الثلث يؤخر في الملتقط حلال الله عليه حرام ان فعلت كذا وليس له امرأة فتزوج امرأة ثم فعل ذلك الفعل لا تطلق فح طلقت

قنية قبيل باب النفقة والكسوة

اقول قول القاضي بديع لا يعرف له سند له آلة الاتقاه

قع شه انت حرام وقال ما نويت به الطلاق لا يصدق وليس للمفتي ولا للقاضي ان يحكما على ظاهر المذهب ويتركا العرف

قنية في باب الكنايات

باب التعليق

ويبطله اي التعليق زوال الحل لا زوال الملك فتنجيز الثلاث يبطل تعليقها لا تنجيز ما دونها يعني اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجت بزوج آخر ودخل بها ثم رجعت الي الاول فدخلت الدار لم تقع شيء لان الجزاء طلقات هذا الملك لانها هي المانعة اذ الظاهر عدم ما يحدث واليمين تنعقد للمنع او الحمل واذا كان الجزاء ما ذكرنا وقد فات بتنجيز الثلث المبطل للمحلية فلا يبقي اليمين بخلاف ما اذا ابانها لان الجزاء باق لبقاء محله وبهذا يعلم ان قول الوقاية والتنجيز يبطل التعليق الي آخره اي اطلاقه لا يخلو عن مسامحة. من الدرر والغرر

والمضاف كالمعلق حتي لو قال لها انت باين غدا ناويا بالطلاق ثم ابانها ثم جاء الغد وقعت اخري ولو قال لها ان دخلت الدار فانت باين ناويا ثم قال ان كلمت زيدا فانت باين ناويا ثم دخلت الدار ووقعت الطلقة ثم كلمت زيدا فانه تقع اخري كذا في الذخيرة وهو بيان لما اذا كان معلقين قيدنا بكونه معلقا قبل المنجز لانه لو علق البائن بعد البائن المنجز لم يصح التعليق كالتنجيز كما قدمته عن البدائع وهي واردة علي الكتاب

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله الا اذا كان معلقا

وان قال ان تزوجت امراة وحدها لم تطلق واحدة منها فان تزوج اخري بعدهما طلقت انتهي وفي القنية قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق من جهتي او طلقتك صح وصار كانه قال ان دخلت الدار وتزوجتك فانت طالق ولو قال لاجنبية ان ولدت فانت طالق مني فتزوجها فولدت طلقت انتهي وهو مشكل ولو زاد قوله من جهتي كالاولي

اقول مخالفة لما نقل عن الولوالجية ان ارض بهذا القول غير متيقن ايضا لان قوله من جهتي او طلقتك او نحوه ان اقتضي سبق نكاح العائد لكن لا يكون ذكرا للنكاح الذي لا يستغني عنه الجزاء وهو النكاح الذي يضاف اليه الجزاء ولم يصر الجزاء مضافا الا الي النكاح فكيف يصح التعليق [illegible] في الكلام الا بتقدير

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله فلو قال لاجنبية

وقيد بخطابها لانه لو قال حلفت بالطلاق ولم يضف اليها لا يقع كما في البزازية من الايمان وعبارتها قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكره حلفه بطلاقها ويحمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له انتهي وذكر اسمها او اضافها اليه فلو قال طالق وقال لم اعن به امراتي يصدق ولو قال عمرة طالق وامراته عمرة طالق وقال لم اعن به امراتي طلقت امراته ولا يصدق قضاء وكذا لو قال بنت فلان طالق ذكر اسم الاب ولم يذكر اسم المراة وامراته بنت فلان وقال لم اعن امراتي لا يصدق قضاء وتطلق امراته وكذا لو لم ينسبها الي ابيها وانما نسبها الي امها او ولدها تطلق كذا في الخانية زاد في فتح القدير او نسبها الي اختها

شرح الكنز حكم [illegible]

ولو قدم المشية ولم يات بالفاء صحت المشية ولا تطلق لكونه ابطالا وعليه الفتوي كما في الخانية وهو الاصح كما في البزازية معزيا كل منهما الي ابي يوسف وقد حكي صاحب المجمع خلافا فيه فقال او ان شاء الله انت طالق بجعله تعليقا وهما تطليقا فافاد انه يقع عند ابي يوسف لكونه تعليقا عنده والشرط فيه الفاء في جواب المتاخر فاذا لم يات بها لا تعلق فينجز ولغت المشية ولا يقع عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس تعليق هذا ما يقتضيه هذا المتن وقرره الزيلعي وابن الهمام وغيرهما وقد خالف شارح المجمع فنسب الي ابي يوسف القائل بالتعليق عدم الوقوع واليهما الوقوع نظرا الي ما نقله قاضي خان في هذه المسئلة من ان عدم الوقوع قول ابي يوسف فالحاصل ان ثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قدم المشية ولم يات بالفاء وفيما اذا حلف بالطلاق ان حلف بطلاقها ثم قال انت طالق ان شاء الله حنث علي القول بالتعليق لا الابطال كما في فتح القدير وفي فتاوي قاضي خان الفتوي علي قول ابي يوسف الا انه عزي اليه الابطال فيحصل ان الفتوي علي الابطال انتهي فظاهره ان الفتوي علي عدم الوقوع فيما اذا قدم المشية ولم يات بالفاء وفيما اذا حلف بالطلاق ان حلف بطلاقها ثم حلف مستثنيا وليس كذلك لما صرح به قاضي خان بان الفتوي علي عدم الوقوع في الاولي وهو قول ابي يوسف ولم يات بالفاء وفيما اذا حلف بالطلاق قوله الا انه اي قاضي خان عزي ما اليه الي ابي يوسف الابطال سهوا وانما عزي اليه اليمين ولا باس بسوق عبارته بتمامها قال ولو قال ان شاء الله انت طالق في قول ابي يوسف وتطلق في قول محمد والفتوي علي قول ابي يوسف ولو قال ان شاء الله وانت طالق ثم اختلف ابو يوسف ومحمد ان الطلاق المقرون بالاستثناء هل يكون يمينا قال ابو يوسف يكون يمينا حتي لو قال ان حلفت بطلاقك فعبدي حر ثم قال لها انت طالق ان شاء الله حتي يصح الاستثناء حنث في قول ابي يوسف وعند محمد لا يكون يمينا ولا حنث وعلي هذا لو قال لامراته انت طالق ان دخلت الدار وعبده حر ان كلمت فلانا ان شاء الله علي قول محمد ينصرف الاستثناء الي الطلاق والعتاق جميعا وعلي قول ابي يوسف ينصرف الاستثناء الي اليمين الثانية انتهي فقد ظهر هذا ان ابا يوسف قائل بانها يمين لا ابطال وان علي القول بالتعليق لا يقع الطلاق فيما اذا قدم الشرط ولم يات بالفاء في الجزاء كما في شرح المجمع لانه يقع علي القول به وان شارح المجمع قد غلط كما توهمه في فتح القدير وان ابا يوسف القائل بعدم الوقوع في الاولي قائل بالوقوع في الثانية فيحصل ان الفتوي علي قوله في المسئلتين فيحصل من هذا ان الفتوي علي انه تعليق لا ابطال ولكن فيه اشكال وهو ان مقتضي التعليق الوقوع عند عدم الفاء لعدم الرابطة وما تظهر فيه ثمرة الخلاف ما لو قال كنت طلقتك امس ان شاء الله فعندهما لا يقع وعند ابي يوسف يقع كذا في المحيط فثمرة الاختلاف تظهر في هذه وفيما اذا اخر الجواب ولم يات بالفاء اذا او حلف ان لا يحلف او يعقب

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا في انت طالق ان شاء الله متصلا

ولو ادعت ابرء الحريري لزوجها امراته قد كان طلقني ثلثا في مرض موته ومات وانا في العدة ولي الميراث وقالت الورثة طلقك في صحته ولا ميراث لك فالقول قولها ولو اقاموا البينة ووقتوا وقتا واحدا وشهدت بينة الورثة انه كان صحيحا في ذلك الوقت اخذ ببينة الورثة. محيط برهاني

ولو قال انت طالق ثلثا ان شئت فقالت شئت واحدة فهو باطل وعلي هذا اذا قال لها طلقي نفسك ثلثا ان شئت فقالت انا طالق لا تقع شيء وروي ابن سماعة عن ابي يوسف اذا قال لها انت طالق ثلثا ان شئت فقالت انا طالق لا تقع الا ان تقول انا طالق ثلثا

فار بالطلاق ولا يتم بتزوجه الا من الثلث فلو ابانها بلا رضاها حتي لو رضيت لم يكن الزوج فارا ومات الزوج ولو بغير ما ذكر من المرض والمبارزة ونحوهما بان يقتل المريض او يموت بمرض آخر وهي في العدة ترث هذا في البائن واما في الرجعي فترث منه مطلقا اذا مات وهي في العدة لبقاء الزوجية بينهما فانها التسبب لارثها في مرض موته فان الزوج قصد ابطاله فرد عليه قصده بتاخيره الي زمان انقضاء العدة لدفع الضرر عنها ولهذا ابرثها هو اذا ماتت بخلاف البائن لان السبب وهو النكاح قد زال. من الدرر والغرر — محيط برهاني

ولو قال كل امراة انكحها فهي طالق ان كلمت فلانا فنكح فكلم حنث ولو عكس لا يحنث وقال زفر يقع عليهما لان الطلاق معلق بالشرطين فلا ينزل الا عند وجودهما اما ان يعتبر الترتيب بين الشرطين فلا وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقع الا علي المتزوج بعده كما لو قدم الكلام لانه مقدم معنى ولنا ان الجزاء متي تخلل بين الشرطين يجعل الشرط الاول لانعقاد اليمين والثاني للانحلال لان الانعقاد مقدم علي الانحلال فصار الثاني كالغائب كما لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق ان كلمت فلانا فتطلق المتزوجة قبل الكلام لبقاء اليمين ولا تطلق المتزوجة بعده لارتفاع اليمين لان المغيا ينتهي بالغاية ولو قدم الكلام تطلق من نكح بعد الكلام لا غير لان الكلام شرط الانعقاد ولو قال كل امراة اتزوجها ان دخلت الدار فهي طالق فقدم الدخول فمن تزوج قبل الدخول لم تطلق ومن تزوج بعده طلقت لانه جعل الدخول شرطا للانعقاد وصار الشرط الاول شرط الحنث وتقديره ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق واصله قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان كان الله يريد ان يغويكم معناه والله اعلم ان كان الله يريد ان يغويكم فلا ينفعكم نصحي ولانه يقدر جعلهما شرطا واحدا لعدم حرف العطف ويقدر الثاني مع جزائه جزاء للاول لعدم الفاء ويقدم الجزاء لان الجزاء متي قدم علي الشرط لم يحتج الي الفاء الا اذا عني تقديم المقدم فيصح فيما عليه لانه نوي حقيقة ما تلفظ به ولو قال ان دخلت الدار ان كلمت فلانا فعبده حر فشرط الكلام اولا لا تمام ولانه لابد من التغيير وتاخير الشرط الاول اولي لان التاخير للحاجة الي التقديم والشرط الاول يحتاج اليه لان الثاني متصل بالجزاء ولهذا لان قوله ان كلمت فعبده حر يمين تام وقوله ان دخلت غير تام فصار كانه قال ان كلمت فعبده ان دخلت الدار الا تري انه لو قال ان دخلت الدار اذا جاء غد يكون الدخول بعد المجيء وكذا لو قال ان شربت ان اكلت ان اتيت ان ركبت يكون الاكل والركوب مقدما وعن الفراء وهو رواية عن ابي يوسف انه انما يقدم اذا كان معتادا كما في النظائر وكذا لو قدم الجزاء فقال عبده حر ان كلمت ان دخلت فقدم الدخول فهو شرط الانعقاد واذا ادي ولهذا كان وكذا لو كرر ولو قال لدار واحدة ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبده حر حنث بدخلت الحنث ثانيا والقياس ان لا يحنث حتي يدخل لان الحنث معلق بفعلين فصار كما لو عقد اليمين علي الدارين فانه لابد ان يدخل الدار الاخري قبل الاولي كما في المعترضة وجه الاستحسان ان اليمين للمنع فحمل هذا علي التاكيد لان المنع لا يختلف بخلاف الدارين لان المنع عن دخول هذه الدار غير المنع عن دخول تلك الدار ولو قال كل امراة اتزوجها الي سنة فهي طالق ان كلمت فلانا طلقت المتزوجة قبل الكلام وبعده لان اصل الشرط المتاخر غاية فيما سبق بطريق الدلالة فاذا جاء الصريح بطلت الدلالة فوقع الطلاق واندرج في الوقت المسمي علي الكل ولو قدم الكلام وقال ان كلمت فلانا فكل امراة اتزوجها ابدا والي سنة فهي طالق طلقت المتزوجة بعد الكلام لا قبله لان الكلام شرط الانعقاد والوقت اولا بيد الامتداد الخط ولا تنافي بينهما فوجب الجمع وبين آخر الغاية وبين التابيد والوقت تناف فوجب الترجيح والعمل بالصريح اولي من الدلالة ولو قال كل امراة املكها فهي طالق ان دخلت الدار وقدم الدخول تناول من في ملكه لا من سيملك لان حقيقة للحال لما مر به فاذا وجد الشرط طلقت من كانت في ملكه لا غير وكذا العتق فان عني الاستقبال صدق في التغليظ وتطلق من كانت في ملكه باعتبار الظاهر ومن سيملك باقراره ولو زاد اليوم

واذا اتى امراة وقال زوجها او طلقها فعليها العدة من يوم مات او طلق بلغها ذلك عن ابن مسعود وعلي وعمر ابن عباس علي ما قال السروجي عنهم وهما المعتد من يوم باينها الخبر مختصر الكرخي
عليها

ولو زاد اليوم بان قال كل مملوك املكه اليوم فهو حر يعتق من كان في ملكه ومن ملكه في بقية اليوم الى آخر النهار اتفاقا لان الحالة الراهنة قد تمتد الى غروب الشمس فيتناول الكل باعتبار الحال لا باعتبار الجمع بين الحال والاستقبال فصار تكميلا للحقيقة لا جمعا بين الحقيقة والمجاز ولو زاد غدا بان قال كل مملوك املكه غدا فهو حر يعتق من في ملكه حين حلف ومن ملكه بعد ذلك في اليوم وفي الغد عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف يعتق من يملكه في الغد لا غير لتعذر الجمع بين الحال والاستقبال وقد قرن به ما يدل على الاستقبال وهو الغد لان اسم الزمان منفصل فلا تنافي ولفظ الحال لان الحال اسم للوقت الذي انت فيه والغد اسم لما بعد اليوم وانه لم يوجد بعد فصار كقوله سأملك ولمحمد ان الغد في امتداد المجلس اليه كاليوم اذ الانسان قد يشتغل بعمل ويمتد ذلك الى الغد ولو قال كل مملوك املكه الى ثلثين سنة فهو حر لا يعتق الا من يملكه في المستقبل ولا يعتق من في ملكه للحال لان هذه المدة لا تقبل للحال ولا تمتد الحال الى هذه المدة فتعين الاستقبال ولو قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق ان دخلت هذه الدار الاخرى فدخلت الاولى في غير ملكه ثم دخلت الاخرى في ملكه لا تطلق لان انعقاد اليمين حال دخول الدار الاولى فكان الملك من شرط ولم يوجد ولو قال ان دخلت الدار فعبده حر وان كلمت فلانا فامراته طالق فاتيهما وجد شرطه اول جزاؤه وبطل غيره لانه التزم احد الجزائين باحد الشرطين ولو قال انت طالق غدا او عبده حر بعد غد فجاء غد لم تطلق حتى يجيء بعد غد فتنزل احدهما وخير في الطلاق والعتق فيلزم ايهما لانه التزم احد الجزائين في احد الوقتين فلو وقع الطلاق عند مجيء الغد لصار واقعا في الوقتين ولما خير ازدحم الامران فوجب التخيير فيعين ايهما شاء وبطل الآخر ولو قال ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار الاخرى او وسط الجزاء فايتهما دخلت حنث ولو دخلتهما لا يقع الا واحدة لان قوله انت طالق ان دخلت هذه الدار يمين تامة فلما قال وان دخلت هذه الدار الاخرى جعل الدخول الثاني منفردا بحرف الشرط ولا جزاء له فشارك الاول في الجزاء المتصل به من حيث الجزاء فصار ذلك الجزاء الاول بعينه متعلقا بهذا الشرط وكانه قال انت طالق ذلك الطلاق وان اخر الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق لم يقع الا بدخولهما لان الشرط الاول ناقص لتخلف الجزاء اوكذا الثاني فلما ذكر الجزاء بعدهما تعلق بهما على الشركة فلا يزال الا بهما وكذا ان لم يعدها اي لم يذكر الفعل وحرف الشرط بان قال ان دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار فانت طالق اوقدم او وسط لم تطلق حتى تدخلهما لان الثاني ناقص لعدم حرف الشرط ولو قال لامراتيه ان دخلتما هذه الدار فانتما طالقتان لم يحنث حتى تدخلا لان الشرط دخولهما حيث اضاف دخولهما الى دار واحدة والجزاء طلاقهما ولو قال ان دخلتما هاتين الدارين او قال ان دخلتما هذه الدار فدخلت كل واحدة دارا طلقتا والقياس ان يشترط دخول كل واحدة الدارين وهو قول زفر ورواية عن ابي يوسف لانه اضاف الفعل في الدارين الى شخصين فلابد وجود كل الفعل منهما كما في الدار الواحدة ولنا ان الجمع متى قوبل بالجمع او جرى مقابلة الفرد بالفرد والجمع بالجمع لا الافراد بالجمع بالنص والعرف ولما النص فقوله تعالى جعلوا اصابعهم في اذانهم واستغشوا ثيابهم والمراد ان كل واحد جعل اصبعه في اذن نفسه واستغشى ثوب نفسه واما العرف فلانه اذا قيل دخل الناس دورهم وركبوا دوابهم يفهم منه ان كل واحد دخل دار نفسه وركب دابة نفسه الا ترى انه لو قال ان ملكتما عبدين فانتما طالقان فملكت كل واحدة عبدا طلقتا وكذا ان قال ان لبستما ثيابكما فانتما طالقان او ركبتما دابتيكما فانتما طالقان ولو شرط فعل كل واحدة منهما في الكل يكون خلاف المراد بالاجماع ولو قال ان دخلتما هذه الدار ودخلتما هذه لم يحنث حتى تدخل كل واحدة الدارين لمقابلة الجمع بكل فرد فلابد من دخولهما في كل دار ولو قال انت طالق ان دخلت الدار وعبده حر ان كلمت فلانا فهما يمينان فايتهما وجد شرطها نزل جزاؤها لان الاصل في الكلام ايهام الانعقاد دون التوقف فان زاد ان شاء الله تعالى يصرف اليهما حتى يبطل ولان الواو للاشتراك والاولى ناقصة من حيث ان الابطال يتوقف عليه شرط الوصل وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يصرف الى الآخر كالشرط وهذا بناء على ان التعليق بمشيئة الله تعالى تعليق عند ابي يوسف ويستعمل استعمال الشرط فاقتصر على الآخر ولا يتعدى الى الاولى كالتعليق بغيره من الشروط وعندهما التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال فلا تمس الحاجة الى ابطال الاول كما مست الحاجة الى ابطال الثاني بخلاف الشرط لان الكلام الثاني عين فصار عطف اليمين

على اليمين وتعلق كل جزاء الشرط ولا ضرورة الى تغيير الكلام الاول لانه يمين تامة بدون هذا الشرط وكذا الوذكر مشيئة شخص فيصرف الى الكل للنقصان من حيث التمليك فان شاء الامرين تعلق كل واحد بشرطاي الطلاق بالدخول والعتق بالكلام وان قام ابو احدهما بطل الاعتراض اذ صحتهما معلقة بمشيئة امرين ولو قال ان دخلت الدار فامراته طالق وعبده حر وعليه حج ان كلمت فلانا تعلق الحج بالكلام والعتق بالدخول لان الاصل في الكلام سرعة الانعقاد ولو اخر الدخول فقال امراته طالق ان دخلت الدار وعبده حر وعليه حج ان كلمت فلانا تعلق الطلاق بالدخول والعتق والحج بالكلام لان الشرط متى تخلل بين الاجزية صار فاصلا فجعل الواو للاشتراك ولو قال امراته طالق وعبده حر غدا او وسط غدا فقال في الغد لان الواو تقتضي الشركة والاول ناقص من حيث الاضافة ولو قال امراته طالق اليوم وعبده حر غدا فهو كما قال فتطلق للحال ويعتق غدا لان كل كلام تم وقته فبطلت الشركة كما لو تم كل جزء الشرط ولو قال امراته طالق اليوم وعبده حر وعليه حج غدا وقع الطلاق في اليوم ولزمه العتق والحج في الغد لان الكلام الاول تم وصار الوقت فاصلا بين الجزء الاول وبين الثاني كما مر في الشرط ولو استثنى في آخره رجع الى الكل لان الغرض منه الاعلام في من الكافي شرح الوافي

وقيد المؤلف بكون السابق طلاقا لانه لو كان فرقة بغير طلاق كالفرقة بخيار البلوغ او العتاق بعد الدخول فانه لا يقع الطلاق في عدته وكل فرقة توجب الحرمة مؤبدا لا يلحقها الطلاق واذا اسلم احد الزوجين لا يقع على الآخر طلاقه كذا في البزازية واذا ارتد ولحق بدار الحرب وطلقها في العدة لم يقع لانقطاع العصمة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع واذا ارتدت ولحقت لم يقع عليها طلاقه فان عادت قبل الحيض لم يقع كذلك عند ابي حنيفة لبطلان العدة باللحاق ثم لا تعود بخلاف المرتد كذا في البدائع وفي الذخيرة والحاصل ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق في عدتها وكل فرقة هي طلاق يقع الطلاق فيها في العدة انتهى وقدمنا سابقا في اول كتاب الطلاق
شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله الا اذا كان معلقا

وفي غاية البيان ويستحب طلاقها اذا كانت سليطة مؤذية او تاركة للصلوة لا تقيم حدود الله انتهى وهو يفيد جواز معاشرة من لا تصلي ولا اثم عليه والاثم عليها ولذا قالوا في الفتاوى له ان يضربها على ترك الصلوة ولم يقولوا عليه مع ان له في ضربها روايتين ذكرهما قاضيخان فقد علمت انه مباح ومستحب وحرام وسياتي انه يكون واجبا اذا فات الامساك بالمعروف كما في امراة المجبوب والعنين بعد الطلب ولذا قالوا اذا فات الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان واما شرطه في الزوج فالعقل والبلوغ وفي الزوجة ان تكون منكوحة او في عدة التي تصلح معها محلا للطلاق وهي المعتدة بعدة الطلاق لا المعتدة بعدة الوطي او الخلوة وحاصل ما في فتح القدير ان المعتدة هي التي محل للطلاق هي كل معتدة عن طلاق او بعد تفريق القاضي باباء احدهما عن الاسلام وبعد ارتداد احدهما مطلقا فقط فلا يقع الطلاق في عدة عن فسخ الا في هاتين فلا يقع في العدة عن فسخ نكاح موبد كما اذا عرضت الحرمة بتقبيل ابن الزوج وكذا عن فسخ نكاح غير موبدة كالفسخ بخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة ونقصان المهر وسبي احدهما ومهاجرة الثانية وقد صرح في بحث خيار البلوغ بان الاوجه وقوع الطلاق في العدة وبهذا في ذلك الحق ان المنقول خلافه فالحق ما ذكرها من عدم
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله [illegible]

واراد بالرضا بالعلم بالطلاق فخرج ما لو اكرهت على سؤالها الطلاق فانها ترث لعدم الرضا وشمل ما لو وقعت الفرقة بتمكين ابن الزوج فلا ترث الا ان يكون ابوه امره بذلك ففرقتها مكرهة لانه بذلك ينتقل اليه فيصير كالمباشر
شرح الكنز لابن نجيم في باب طلاق المريض في شرح قوله ولو ابانها بامرها

وقيد باختلاعها منه لانه لو خلعها اجنبي من زوجها المريض مرض الموت فلها الارث لو مات الزوج في مرضه ذلك وهي في العدة لانها لم ترض بهذا الطلاق فتعتبر الزوج فارا كذا في جامع الفصولين
منه ايضا

رجل قال لامراته هزار طلاق اگر فلان كار كني واراد به التعليق ما لو لا يتعلق ولا يكون تنجيزا ولو قال اگر فلان كار كني هزار طلاق واراد به التعليق كان تعليقا عند المتاخرين يتعلق في الوجهين لانه انما جعل تعليقا في تقديم الشرط باضمار الخطاب فيه فينبغي ان يجعل تعليقا في تاخير الشرط باضمار الخطاب ايضا
قاضيخان في باب التعليق

قال سوكند خورد كه بالله بر نمت موسع بود واگر گويد اگر با من سخن گويد بالله برنمت بر فور بود لدلالة كون الضرب جزاءاً للكلام

فتاواي قاعديه

قال ذكر الامام محمود المرغيناني في فتاويه اگر زنى شوى را حسن گويد من ترا دعاية اموزم بگوي كه انت طالق گفت انت طالق طلاق نشود زيرا كه وى اخطاب تكرده است

منه الفتاوى القاعديه

رجل قال لامرأته طالق ثلثاً ان دخلت الدار اليوم فشهد شاهدان انه دخل فقال الحالف عبدي حر ان كان انا ان دخلت الدار لم يعتق عبده لو كان رايناه دخل الدار حتى يشهد شاهدان غير الاولين ان الاولين راياه دخل الدار وكذا لو قال الحالف الاولين عبدي حر ان لم تكونا شهدتما بزور لم يعتق عبده

تاتارخان باب التعليق

رجل ادعى قبل رجل مالاً فحلف المدعى عليه بطلاق امرأته ما للمدعي عليه شيء وشهد شاهدان ان للمدعي عليه الف درهم وقضى القاضي عليه بالالف للمدعي والمدعى عليه يقول ماله عليه شيء حنث الحالف في قول ابي يوسف ولا يحنث في قول محمد ولو شهد شهود المدعي ان المدعي اقرضه الفاً وقضى القاضي عليه بالالف لا يحنث في قولهما رجل حلف بطلاق وحنث في يمينه ولا يدري انه كان حلف بواحدة او بثلث قال ابو يوسف رحمه الله يتحرى في ذلك ويعمل بما يقع عليه التحري وان استوى ظنه يأخذ بالاكثر احتياطاً

منه ايضاً

رجل قال لامرأته اگر ريسمان تو بكار برم يا بكار آيد مرا فانت طالق فاستبدل غزلها بغزل آخر فبافت من غزلها بكرباس فلبس ذلك قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا يحنث في يمينه ولو قال اگر ريسمان تو بكار برم فلبس ثوباً من غزلها قال ابو بكر رحمه الله لا يحنث في يمينه فقيل اگر بكار آيد قال اخاف ان يكون حانثاً باللبس رجل قال ان انتفعت بهذه الحنطة فامرأته طالق فباعها وانتفع بثمنها قال لا يحنث في يمينه ولو قال اگر رشته تو بر تن من آيد فانت طالق فوضع يده على غزلها او خلط بغزلها ثوباً ولبس او نام على فراش من غزلها قال لو ايمينه يقع على اللبس خاصة ولا يحنث في هذه الوجوه

منه ايضاً

رجل قال ان ادخلت فلاناً بيتي فامرأته طالق لا يحنث في يمينه ما لم يدخل فلان بامر الحالف ولو قال ان دخل فلان بيتي فدخلها فلان باذن الحالف او بغير اذنه بعلمه او بغير علمه كان الحالف حانثاً في يمينه ولو قال ان تركت فلاناً يدخل بيتي فدخل فلان بعلم الحالف فلم يمنعه حنث في يمينه والا فلا

منه ايضاً

رجل قال لامرأته ان اكلت من لبن بقرتك او من حصلها فانت طالق فباعت المرأة بقرتها من زوجها ثم حلبتها فاكل الحالف لا يحنث في يمينه قال مولانا وهذا اذا كانت اليمين لملك المرأة

منه ايضاً

رجل قال ان زنيت فامرأتي طالق فشهد عدلان على اقراره بالزنا طلقت امرأته ولا يحد وان شهد عدلان على معاينة الزنا لا يحنث في يمينه ولا تطلق وان شهد اربعة فعدلهم اثنان لا تطلق ايضاً

منه ايضاً

رجل قال لامرأته امرك بيدك الى عشرة ايام يكون الامر بيدها منذ وقت التكلم الى عشرة ايام باب عاث لان الامر بيدها مما يحتمل التوقيت فكانت كلمة الى للغاية بحالف ما لو قال انت طالق الى عشرة ايام فانها تطلق بعد عشرة ايام لان الطلاق مما لا يحتمل التوقيت وكانت كلمة الى بمعنى بعد ولو قال لها امرك بيدك الى عشرة ايام ونوى ان يصير الامر بيدها بعد عشرة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله لفظه الا انه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وكذا لو قال لغيره امرأته بيدك الى سنة كان الامر بيده الى سنة ولا يبقى بعد مضي السنة علم بذلك او لم يعلم

منه ايضاً

تاتارخان في الفصل الحادي والثلثين

قد وسئل ابو القاسم عمن عاتبهم بشيء فقال فلانة طالق اگر من قطع الكلام قال لا يقع الطلاق ويجب ان تكون المسئلة على الخلاف

منه ايضاً

واذا قال كل امرأة لي طالق وليس له امرأة وقت اليمين لا ينعقد اليمين الا اذا نوى كل امرأة اتزوجها فيصح على ما نواه

الذخيرة عن ابي يوسف اذا قالت لزوجها طلقني ان تزوجت فلانة على فقال الرجل انت طالق وهو ينوي الجواب ومعناه انت طالق ان تزوجت وهذا ليس بجواب في القضاء وفيما بينه وبين الله يسعه ان يمسكها

منه ايضاً

وفي الولوالجية اذا قال الرجل لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصح ويصير كانه قال ان تزوجتك فطلقتك فعبدي حر ولو قال لها ان طلقتك فانت طالق ثلثاً لا يصح لان ذكر الطلاق ذكر النكاح الذي لا يستغني عنه الطلاق لا ذكر ما لا يستغني عنه الجزاء انتهى

(۴۲)

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله فلو قال لاجنبية ان زرت

وفي القنية قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق من جهتي او طلقتك صح وصار كانه قال ان دخلت الدار وتزوجتك فانت طالق ولو قال لاجنبية ان ولدت فانت طالق مني فتزوجها فولدت طلقت انتهى وهو مشكل ولو زاد قوله من جهتي كالاولى

منه في شرح قوله المزبور اعلاه

وفي الخانية رجل اكرهه السلطان ليوكله بطلاق امرأته فقال الرجل مخافة الضرب والحبس انت وكيل ولم يزد على ذلك وطلق الوكيل امرأته ثم قال الموكل لم اوكله بطلاق امرأتي قالوا لا يسمع منه ويقع عليه الطلاق لان آخر الكلام جواباً لخطاب الام والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال انتهى وقيدنا بالانشاء لانه لو اكره على ان يقر بالطلاق فاقر لا يقع كما لو اقر بالطلاق هازلاً او كاذباً كذا في الخانية من الاكراه ومراده بعدم الوقوع في المشبه به عدمه ديانة لما في فتح القدير ولو اقر بالطلاق وهو كاذب وقع في القضاء انتهى وصرح في البزازية بان له في الديانة امساكها اذا قال اردت الخبر عن الماضي كذباً وان لم يرد به الخبر عن الماضي او اراد به الكذب او الهزل وقع قضاء وديانة واستثنى في القنية من الوقوع قضاء ما اذا شهد قبل ذلك لان القاضي يتهمه في ارادته الكذب فاذا اشهد قبله زالت التهمة والاقرار بالعتق كالاقرار بالطلاق وقيده البزازي بالمظلوم اذا اشهد عند استحلاف الظالم بالطلاق الثلاث انه يحلف كاذباً قال يصدق في الحرية والطلاق جميعاً وهذا صحيح انتهى وقيدنا بكونه على النطق لانه لو اكره على ان يكتب طلاق امرأته فكتب لا تطلق لان الكتابة اقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا كذا في الخانية وفي البزازية اكره على طلاقها فكتب فلانة بنت فلان طالق لم يقع انتهى وفي الخزانة لابي الليث وجملة ما يصح مع الاكراه ثمانية عشر شيئاً الطلاق والنكاح والرجعة والخلع بطلاق او عتاق والظهار والايلاء والعتق وايجاب الصدقة والعفو عن دم عمد وقبول المرأة الطلاق على مال والاسلام وقبول القاتل القصاص من دم عمد على مال والتدبير والاستيلاد والرضاع واليمين والنذر انتهى والمذكور في اكثر الكتب انها عشرة النكاح والطلاق والرجعة والايلاء والفيء والظهار والعتاق والعفو عن القصاص واليمين والنذر ولم يذكر في الخزانة الفيء فصارت تسعة عشر وزاد قبول الوديعة قال في القنية اكره على قبول الوديعة فتلفت في يده فلمستحقها تضمين المودع انتهى ان كان يفتح الدال وهو الظاهر فهي عشرون والتحقيق انها ستة عشر لان الطلاق يشمل المعلق والمنجز والطلاق على مال والعتق كذلك والنذر يشمل ايجاب الصدقة فالزائد على العشرة الاسلام وقبول الصلح والتدبير والاستيلاد والرضاع وقبول الوديعة وقد اطلق كثير صحة اسلام المكره وفي الخانية من السير قيده بان يكون حربياً وان كان ذمياً لا يكون اسلاماً وفي القنية اكره على طلاق امرأته ثلاثاً فطلق لم يصر فاراً فلا ترث منه انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو مكرهاً

قال محمد في الاصل اذا قال لها انت طالق انت طالق او قال فقد طلقتك وقال عنيت بالثاني الاخبار فانه يصدق ديانة لا قضاء فكذا هنا واشار في القدوري الى انه يقع واحدة ايضاً في الفصل الثاني وقد مر هذا في صدر الكتاب

تاتارخان في الفصل الحادي والثلثين

وسئل الحسن بن علي عمن قال لامرأته ان لم تكوني احسن من الشمس والقمر فانت طالق ثلثاً فهل يقع قال لا تطلق امرأته لان الله تعالى قال لقد خلقنا الانسان في احسن تقويم

منه ايضاً

رجل قال للاجنبية كلما وطئت امرأة فهي طالق فتزوج ووطئ لا تطلق

منه ايضاً

رجل له امرأة بنت اربعة عشر وغلام ابن اربعة عشر فقال للمرأة اذا احتلمت فانت طالق ثم قال للغلام اذا احتلمت فانت حر فقالت الجارية قد حضت وقال الغلام قد احتلمت قال يصدق المرأة ولا يصدق الغلام قال لان في الغلام يمكن ان ينظر كيف يخرج منه المني اما خروج الدم من الفرج لا يعرف انه حيض ولا يقف عليها غيرها فيقبل قولها

تاتارخان في باب التعليق

لو قال لآخر لي اليك حاجة فاقضها لي فقال امرأته طالق ان لم اقض حاجتك فقال حاجتي ان تطلق زوجتك فله ان لا يصدقه فيه ولا تطلق زوجته لانه محتمل للصدق والكذب فلا يصدق على غيره انتهى واطلق في المرأة فشمل ما اذا كانت مراهقة لم تحض بعد لما في المحيط لو قال لامرأته المراهقة ان حضت فانت طالق فقالت حضت او قال لغلام المراهق ان احتلمت فانت حر فقال احتلمت تصدق المرأة ولا يصدق الغلام في رواية هشام لان الغلام ينظر اليه كيف يخرج منه المني ولا يستطاع ذلك في الحيض لانها تدخل الدم في الفرج فلا يعلم منها ام من غيرها وفي رواية يصدق الغلام ايضا وهي الاصح لان الاحتلام لا يعرف غيره كالحيض ولذلك اذا قالت احتلمت في حال اشكال امره يصدق فيما له وفيما عليه لانه اخبر بخبر يحتمل الصدق والكذب فيصدق كالجارية انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في باب التعليق

ولو قال ان انت امرأتي طالق ثلث فانت طلقت ثلث ولو قال ذلك للمعتدة عن طلاق رجعي فكذلك وان قال ذلك للمبانة في العدة فان اراد به النكاح المطلق او لم يكن له نية لا يقع عليها طلاق آخر وان نوى به الزوجية التي تكون بعد البائن في العدة طلقت اخرى

قاضي خان في باب التعليق

رجل قال اگر امشب درين سراى باشم فامرأته كذا فتوجه من ساعته للخروج فصار رجال لا يمكنه ان يخرج حتى اصبح قال ابو القاسم لا حنث في يمينه فقيل له لو حبس كرها فتفكر ثم قال ينبغي ان لا يحنث في قول ابي حنيفة ومحمد وفرق بينه وبين الحج فقال في الحج يمكنه ان يستأجر من يحج او يخرج او يستعين بغيره في ذلك قال مولانا وينبغي ان لا يحنث في الحج ايضا في قول ابي حنيفة لان عنده القدرة بالغير لا يعتبر كما في الحج والصلوة والتيمم وغير ذلك

منه ايضا

رجل قال لامرأته ان فعلت حراما فانت طالق ثلث ثم انها تكلمت بالكفر ولم يعلما بالحرمة فاقاما على ذلك اياما لا يحنث في يمينه لان يمينه وقع على الزنا وانه يطؤها عن شبهة فلا يحنث كما لو حلف ان لا يفعل حراما فتزوج نكاحا فاسدا وجامعها لا يحنث لان يمينه يقع على الحرام المطلق

منه ايضا

رجل قال لامرأته ان قذفتك فانت طالق ثم قال لها يا ابنة الزانية يطلق لان في العرف هذا يعد قذفا للمرأة وان كان في الحقيقة قذفا لامها

منه ايضا

الثانية لو قال لوالديه ان زوجتماني امرأة فهي طالق ثلث فزوجاه امرأة بغير امره لا تطلق لان التعليق لم يصح انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله فلو قال لاجنبية ان زرت فانت طالق

تمام المسئلة في الولوالجية ايضا قال فيها رجل قال لوالديه ان زوجتماني امرأة فهي طالق ثلث فزوجاه امرأة بامره لا تطلق لان التعليق لم يصح لانه غير مضاف الى ملك النكاح لان تزويج الوالدين بغير امره غير صحيح وهو لم يذكر الامر فذكر تزويج الوالدين لا يقتضي ملك النكاح بخلاف قوله ان تزوجت لان تزوجه صحيح فاذا صح اقتضى ذكر تزوجه الملك فصح التعليق انتهى وقال قاضي خان بعد ما ذكرنا انها لا تطلق قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يصح وتطلق هو الصحيح لان التزويج للكلام لا يصح الا بالتزوج انتهى

شيخ الاسلام

الا الصحة لا فرق فيها بين ان يعلق باداة الشرط او بمعناه ان كانت المرأة منكرة فان كانت معينة يشترط ان يكون بصريح اللفظ فلو قال هذه المرأة التي اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق لانه عرفها بالاشارة فلا تؤثر فيها الصيغة وهما اتزوجها بل الصيغة فيها لغو فكانه قال هذه طالق كقوله لامرأته هذه المرأة التي تدخل الدار طالق فانها تطلق للحال دخلت او لا بخلاف قوله ان تزوجت هذه فانه يصح وفي الذخيرة والتعريف بالاسم والنسب كالتعريف بالاشارة فلو قال فلانة بنت فلان التي اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق واورد عليه ما ذكر في الجامع رجل اسمه محمد بن عبد الله فقال ان كلم غلام محمد بن عبد الله هذا احدا فامرأته طالق اشار الحالف الى الغلام لا الى نفسه ثم ان الحالف كلم الغلام بنفسه تطلق ولو كان التعريف بالاسم كالتعريف بالاشارة لم تطلق امرأة كما لو اشار الى نفسه والجواب ان تعريف الحاضر بالاشارة والغائب بالاسم والنسب وفي مسئلة محمد بن عبد الله الحالف حاضر بالاشارة او الاضافة ولم يوجد فبقي منكرا فدخل تحت اسم النكرة وفي مسئلة الطلاق الاسم والنسب في الغائب لا في الحاضر فيحصل بهما التعريف ويلغو الصفة حتى انه في مسئلة الطلاق لو كانت فلانة حاضرة عند الحلف فذكر اسمها ونسبها لا تحصل التعريف ولا تلغو الصفة ويتعلق الطلاق بالتزوج هكذا ذكر شيخ الاسلام في الجامع وفرق بعضهم بان التعريف بالاضافة والاشارة لا يحتمل التنكير بوجه ما والتعريف بالنسب يحتمل التنكير ولو قال كل امرأة اتزوجها ما دامت عمرة حية او قال قبل ان تموت عمرة فهي طالق فتزوج عمرة ذكر محمد في الكتاب انها لا تطلق وعامة المشايخ على ان تأويل المسئلة ان عمرة كانت غير مشار اليها فلو كانت مشارا اليها تطلق وتدخل تحت اسم النكرة وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام ينبغي ان يقال اذا كانت حاضرة تطلق واذا كانت غائبة لا تطلق وتمامه في الذخيرة

شرح الكنز لابن نجيم في باب التعليق في شرح قوله انما يصح في الملك

ولو قال لامرأته لم تفعل كذا فانت اثم ونوى به التحريم فهو باطل لا يراد حتى قال كار

قوله ولو قال انت علي مثل امي فهذا اللفظ انت اي مثل امي كامي حرام كظهر امي في انت امي لا يكون مظاهرا من فتح القدير لابن الهمام

باب العدة

وقيد بالوطي بشبهة لانه لو تزوج عالما بذلك ودخل بها لا تجب عليها العدة حتى لا يحرم على الزوج وطيها وبه يفتي لانه زنى والمزني بها لا تحرم على زوجها وفي شرح المنظومة اذا زنت المرأة لا يقربها زوجها حتى تحيض لاحتمال علوقها من الزنى فلا يسقي ماءه زرع غيره انتهى بخلاف ما اذا لم يعلم كما في الذخيرة والخانية وفي فتح القدير اول الباب وقد تنقضي عدة الطلاق البائن والثلث بالوطي المحرم بان وطيها وهي معتدة عالما بحرمتها بخلاف ما لو ادعى الشبهة او كان منكرا طلاقها فانها تستقبل العدة انتهى وان في قوله بالوطي المحرم يعني مع اي مع الوطي المحرم لكونه لك انشرت الوطي شرح هذا هو المراد وليس الوطي المحرم سببا لانتفاء ولا الة له وقيد بالنكاح الفاسد لان المنكوحة نكاحا موقوفا كالنكاح الفضولي لا تجب فيه العدة قبل الاجازة لان السبب لا يثبت فيه لانه موقوف لم ينعقد في حق حكمه فلا يورث شبهة الملك والحل والعدة وجبت صيانة للماء المحترم عن الخلط واحترازا عن اشتباه الانساب كذا في الاختيار والمحيط وهو مشكل مخالف للرواية فقد نقل الزيلعي في النكاح الفاسد ما نصه وذكر في كتاب الدعوى من الاصل اذا تزوجت المرأة بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج وولدت لستة اشهر مذ تزوجها وادعاها المولى والزوج فهو ابن الزوج فقد اعتبر من وقت النكاح لا من وقت الدخول ولم يحك خلافا فيما قال الحلواني هذه المسئلة دليل على ان الفراش ينعقد بنفس العقد في النكاح الفاسد خلافا لما يقوله البعض انه لا ينعقد الا بالدخول انتهى فهو صريح في ثبوت النسب فيه ويتبعه وجوب العدة فكان ما في المحيط والاختيار سهوا وفي الخانية ام ولد تزوجت بغير اذن المولى فولدت لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح فادعاه المولى والزوج فان الولد يكون للزوج في قولهم جميعا انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والمنكوحة نكاحا فاسدا

وفي المجتبى كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح بلا شهود فالدخول فيه موجب للعدة اما نكاح منكوحة الغير ومعتدته فالدخول فيه لا يوجب العدة ان علم انها للغير لانه لم يقل احد بجوازه فلم ينعقد اصلا فعلى هذا يفرق بين فاسده وباطله في العدة ولهذا يجب الحد مع العلم بالحرمة لكونها زنا كما في القنية وغيرها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وتجب عدة اخرى

ولو طلق ذمي ذمية لم تعتد عند الامام وقالا عليها العدة والخلاف فيما اذا كانوا لا يعتقدونها اما اذا اعتقدوها فعليها العدة اتفاقا وفيما اذا كانت حائلا اما الحامل فعليها العدة اتفاقا وقيده الولوالجي وغيره بما اذا كانوا يدينون بها واطلقه في الهداية معللا بان في بطنها ولدا ثابت النسب وعن الامام يصح العقد عليها ولا يطؤها كالحبلى من الزنا والاول اصح انتهى وفي المواج وقع في بعض النسخ التقييد وفي بعضها تمنع من التزوج ولم يذكر الزيادة انتهى ولا فرق بين الطلاق والموت لو تزوج مسلم ذمية في بلدة طلاقا جاز كما في فتح القدير وقيد بالذمي لان المسلم اذا طلق الذمية او مات عنها فعليها العدة اتفاقا لانها حقه ومعتقده كذا في فتح القدير وعلى هذا الخلاف المهاجرة اذا خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستأمنة ثم اسلمت او صارت ذمية فعنده ان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وعنده لا يطؤها الزوج حتى يستبرئها بحيضة وعنه لا يتزوجها الا بعد الاستبراء وقالا عليها العدة واما اذا خرج الزوج مسلما او ذميا او مستأمنا ثم صار مسلما او ذميا فانه لا عدة عليها حتى جاز له التزوج باختها وباربع سواها كما دخل دارنا لعدم تبليغ احكامنا اليها لانها غير مخاطبة بالعدة كذا في فتح القدير

من شرح الكنز لابن نجيم

امرأة الغائب اذا اخبرها رجل بموته واخبرها رجلان بحيوته فان كان الذي اخبرها بموته شهد انه عاين موته او جنازته وكان عدلا وسعها ان تعتد وتتزوج هذا اذا لم يورخا اما اذا ارخا وتاريخ شهود الحيوة متأخر فشهادتهما اولى

قاضي خان

باب الايلاء

وبهذا علم ان الصريح وان كان لا يحتاج الى النية لا يقع به لوجود صارف وقيد بالقسم لانه لو قال لا اقربك ولم يقل والله لا يكون موليا كذا ذكره الاسبيجابي

شرح الكنز لابن نجيم في باب الايلاء

واراد بقوله والله ما ينعقد به اليمين كقوله تالله وعظمة الله وجلاله وكبريائه فخرج ما لا ينعقد به اليمين كقوله وعلم الله لا اقربك وعلى غضب الله وسخطه ان قربتك

منه ايضا

باب ثبوت النسب

واعلم ان ثبوت النسب فيما ذكر من ولد المطلقة الرجعية والبائنة مقيد بما ثبتنا من الشهادة بالولادة او اعتراف الزوج بالحبل او حبل ظاهر وفي الخانية المعتدة عن طلاق بائن اذا تزوجت بزوج آخر في العدة وولدت بعد ذلك ان ولدت لاقل من سنتين من وقت طلاق الاول ولاقل من ستة اشهر من وقت نكاح الثاني كان الولد للاول وان ولدت لاكثر من سنتين من وقت طلاق الاول لا يلزم الاول ثم ينظر ان ولد لستة اشهر من وقت نكاح الثاني فالولد للثاني والا فلا انتهى وبه علم ان ما في المختصر شامل لما اذا تزوجت المبتوتة في العدة او لم تتزوج ولم يبين في الخانية ما اذا اتت به لاقل من وقت طلاق الاول ولستة اشهر من نكاح الثاني وفي البدائع انه للثاني. من شرح الكنز للعيني تجم في شرح قوله والا لا

رجل زنى بامراة فحبلت منه فلما استبان حملها تزوجها الزاني ولم يطاها حتى ولدت قالوا ان لم تكن في عدة الغير جاز النكاح وعليها التوبة وقال الفقيه ابو الليث ان جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح جاز النكاح ويثبت النسب وان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب منه ولا يرث منه الا ان يقول الرجل هذا الولد مني ولا يقول من الزنا قاضي خان

رجل غاب عن امراته وهي بكر او ثيب فتزوجت بزوج آخر وولدت كل سنة ولدا قال ابو حنيفة الاولاد للاول وتجوز دفع الزكاة الى الاولاد من الثاني ولا تجوز شهادتهم له ولا يجوز للمزكي دفع الزكاة الى ولده من الزنا وعن ابي حنيفة انه رجع عن هذا وقال لا يكون الاولاد للاول انما هم للثاني. وعليه الفتوى قاضي خان

امراة لها زوج مات عنها فاعتدت وتزوجت بزوج وولدت ولدا ثم جاء الزوج الاول حيا كان ابو حنيفة رحمه الله تعالى يقول اولا الولد للاول ثم رجع وقال الولد للثاني قاضي خان

رجل تزوج امراة وطلقها من ساعته قبل الدخول فجاءت بولد على تمام ستة اشهر من وقت النكاح كان الولد ولده عندنا خلافا لزفر وان جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر او اقل لا يكون للزوج امراة قالت في عدة الوفاة لست بحامل ثم قالت من الغد انا حامل كان القول قولها وان قالت بعد اربعة اشهر وعشرة ايام لست بحامل ثم قالت انا حامل لا يقبل قولها الا ان تاتي بولد لاقل من ستة اشهر من موت زوجها فيقبل قولها ويبطل اقرارها بانقضاء العدة قاضي خان

رجل له جارية غير محصنة تخرج وتدخل ويعزل عنها المولى فجاءت بولد واكبر ظن المولى ان الولد ليس منه كان في سعة من نفيه وان كانت محصنة لا يسعه نفيه لانه ربما يعزل فيقع الماء في الفرج الخارج ثم يدخل فلا يعتمد على العزل جارية هربت على مولاها يوما ثم وجدها ويطاها ويعزل عنها فظهر بها حبل وولدت بعد ستة اشهر منذ هربت ومات الولد فان كانت الجارية هربت الى من تتهم بها كان المولى في سعة من بيع الجارية وان كانت الجارية عفيفة لم يظهر منها فجور لا ينبغي له ان يبيعها بل ينبغي ان يقر ويشهد انها ام ولده حتى لا تباع بعد موته لان الغالب ان يكون الولد منه فيلزمه ذلك ديانة والا يعتمد على العزل قاضي خان

ومن قال لامة ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة بالولادة فهي ام ولده اذ الحاجة الى تعيين الولد ويثبت ذلك بشهادة القابلة بالاجماع وقد ذكر في المختصر المراة دون القابلة وكثيرا ما يذكرون القابلة. شرح الكنز لابن نجيم

ولا فرق بين ان يقول في مسئلة المختصر ان كان في بطنك ولد او ان كان بها حبل فهو مني وقيد بالتعليق لانه لو قال هذه حامل مني يلزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه كذا في غاية البيان. شرح الكنز لابن نجيم

والحاصل انه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة ثلثا والوفاق ان الشبهة فيها شبهة في العقد بخلاف باقي محال شبهة الاشتباه فانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسياتي ان من شبهة الاشتباه وطي امراة زفت وقال النساء هي زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا اخبارهن وصرح الزيلعي بان النسب يثبت فيه بالدعوة كما سياتي فتحرر ان النسب لا يثبت في شبهة الفعل الا في موضعين شرح الكنز لابن نجيم في الحدود في باب الوطي الذي يوجب الحد في شرح قوله والنسب يثبت في الاول

والملحق في المعتدة فشمل المعتدة عن طلاق رجعي او بائن والمعتدة عن وفاة كما صرح به في غاية البيان معزيا الى فخر الاسلام وقيدها الامام السرخسي بالطلاق البائن والحق التفصيل في المعتدة عن طلاق رجعي بان اتت به لاقل من سنتين تثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من غير زيادة في انها كما في المنكوحة لان الفراش ليس بمنقض في حقها لانها تكون رجعة كما قدمناه وصرح في البدائع بانه لا فرق بين الرجعي والبائن الا انه علل بما يخص الاول بقوله لانها بعد انقضاء العدة اجنبية في الفصلين جميعا وقيد المصنف بقوله ان جحدت ولادتها لانه لو اعترف بولادتها وانكر تعيين الولد فانه يثبت تعيينه بشهادة القابلة اجماعا ولا يثبت نسب الولد الا بشهادة دينها اجماعا لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وظاهر كلام المصنف انه لا يحتاج الى شهادة القابلة مع ظهور الحبل او اعتراف الزوج بالحبل وقد صرح به في البدائع فقال وان كان الزوج قد اقر بالحبل او كان الحبل ظاهرا فالقول قولها في الولادة وان لم يشهد لها قابلة في قول ابي حنيفة وعندهما لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة. اقول قوله وقد صرح به في البدائع فيه غفلة عظيمة فان هذا في نفس الولادة لا في ثبوت النسب وتعيين الولد وقد فصل المسئلة. وقبل كلامه هذا بالامر يديه عليه وصرح بانه لا خلاف في ان النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة. فراجعه ان شئت وقد نقل هو ايضا في الفرع الذي بعده عن شيخ الاسلام مع لسرتو بوجوده وجوده الامام وبهذا صرح في الغاية وانكر على صاحب الملتقى الى ان في اشتراط شهادة القابلة لتعيين الولد عند ابي حنيفة وردده في التبيين بانه سهو فان شهادة القابلة لا بد منها لتعيين الولد اجماعا في جميع هذه الصور وانما الخلاف في ثبوت نفس الولادة واما نسب الولد اقول اي نسب هذا الولد الموجود بعينه واما نسب ما في البطن اي كون ما في بطنها ولد الزوج فيثبت عنده بلا شهادة وانما يحتاج الى شهادة القابلة في تعيين الولد اي كون ما في البطن هو هذا الولد بعينه وهذا الذي اراده صاحب الهداية وغيره بقولهم يثبت النسب عنده بلا شهادة وتعيين الولد يثبت بشهادتها وهو ظاهر شيخ الاسلام مع لسرتو بوجوه وجوه الامام فلا يثبت بالاجماع الا بشهادة القابلة لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وثمرة الاختلاف لا تظهر الا في حق احكام اخر كالطلاق والعتاق بان علقهما بولادتها حتى يقع عند ابي حنيفة بقولها ولدت لانها امينة لاعترافه بالحبل او لظهوره فيقبل قولها وعندهما لا يقع حتى تشهد قابلة انتهى وذكر ابن الهمام انه بعد الثبوت بقيت مؤتمنة فكان القول قولها الا ان القابلة جعلت شرطا للعادة لانها لا تلد الا بقابلة وانا اقول ان القابلة شرط زوال التهمة كاليمين في رد الوديعة واليمين في دعوى انقضاء العدة فاذا لم تشهد قابلة بقيت متهمة فلا يقبل قولها فيه انتهى كلامه وهو يصلح توفيقا لكلامهم لعوض كيف هذا التوفيق وقد صرح بانها لا تقبل قولها فيه فاي تمكين عدم اشتراطها حقيقة لثبوت النسب شيخ الاسلام والمقصود من نفي اشتراط شهادة القابلة اراد انها ليست شرطا حقيقة لثبوت النسب ومن اثبته اراد به انها شرط زوال التهمة عن نفسها وهو كلام حسن يجب قبوله وانما ثبتوها له بشهادة رجلين قبول شهادة الرجال على الولادة من الاجنبية وانهم لا يفسقون بالنظر الى عورتها لانه قد يتفق ذلك من غير قصد نظر ولا تعمد وللضرورة كما في شهود الزنا ولا يخفى انها اذا ولدت وجحد الزوج ولادتها وادعت ان حبلها كان ظاهرا وانكر ظهوره فلا بد من اقامة البينة عليه اي رجلين او رجل وامراتين فظهور الحبل عند الانكار انما يكون باقامة البينة لان الحبل وقت المنازعة لم يكن موجودا حتى يكفي ظهوره لانها بعد الولادة ولم ار من صرح به من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والمعتدة ان جحدت ولادتها

واذا جاءت بولد فادعاه الزاني لم يثبت نسبه واما الام فيثبت نسبه منها واذا ادعى رجل عبدا صبيا انه ابنه من الزنا وصدقه المولى او كذبه لم يثبت النسب ولو ملكه عتق عليه ولو ملك امه لم تصر ام ولد له وكذلك لو كان هذا العبد لاب المدعي او عمه ولو كان عبدا لابن المدعي يثبت نسبه ولو قال المدعي هو ابني وهو غيرها ولم يقل من زنا ثم ملكه يثبت النسب ويعتق وكذلك لو قال هو ابني من نكاح فاسد او شراء فاسد او ادعى شبهة او قال احلها لي وكذبه المولى لم يثبت النسب ما دام عبدا فان ملكه المدعي يثبت النسب وعتق عليه وان ملك الام كانت ام ولده ولو تصادقا على ان الولد من الزنا من فلان فالنسب ثابت من الزوج وكذلك لو كانت المنكوحة امة او كان النكاح فاسدا او لو تزوجها نكاحا فاسدا فاعلق بابا وارخى سترا او فرق بينهما ثم جاءت بولد لستة اشهر منذ تزوجها او منذ علق الباب يثبت النسب وعليه المهر والصحيح ان لا يثبت الا بعد الوطي ولو ادعى صبيا في يد امراة فقال هو ابني من زنا وقالت المراة هو من النكاح لم يثبت النسب فان قال بعد ذلك هو من نكاح يثبت النسب وكذلك لو ادعى الرجل النكاح وادعت هي انه من الزنا لم يثبت النسب فان عادت الى التصديق يثبت من التجريد للكرماني

في النسفية سئل عمن مس ابنته المشتهاة بالليل في فراشه مع امها وهو يظن انها امرأته وكان المس بشهوة ثم ولدت هذه المرأة بعد ذلك ولدا ومات
هذا الرجل هل يرث هذا الولد الاخر اجاب القاضي سليمان وغيره انه لا يرث احدا بالظاهر لانها حرمت عليه فلم يبق بينهما نكاح وهذا الولد من غير نكاح فقال
شيخ الاسلام يرث منه وهو ثابت النسب لان وقوع الحرمة بلمس البنت بشهوة وانه مختلف فيه وفي مثل هذا يثبت النسب كما اذا حلف وقال ان تزوجت فلانة
او ان تزوجت امرأة فهي طالق ثلثا وتزوجها وطلقت ثلثا ووطئها فجاءت بولد يثبت نسبه وهو صغير حكي عن اصحابنا وان حرمت عليه ولم يبق بينهما
نكاح ولا عدة عليها ولكن لما كان فصلا مجتهدا فيه لم ينقطع النسب فهذا كذلك تاتارخان في كتاب الفرائض في فصل بالاقرار بالوارث

ولدت امته الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى يدعيه فان الفراش على ثلث مراتب قوي وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل ينفى باللعان في
النكاح الصحيح اذ لا لعان في الفاسد كما مر وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة
وينتفي بمجرد النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطئها واما اذا لم يحل فلا يثبت بلا دعوة كما مر ولدا كانهما مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت
نسبه بدون دعوة كذا في خزانة المفتين درر في باب ثبوت النسب

اقول هذا يخالف ما هو المشهور بين الفقهاء من ان الفراش نوعان قوي وهو فراش المنكوحة وضعيف وهو فراش ام الولد وانه لا فراش للامة شيخ الاسلام

واذا زوج الرجل امته من رجل ثم باعها ثم جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح ولاقل من ستة اشهر منذ باعها فادعاه المولى فانه لا يصدق في حق النسب
ولا يعتق الولد ولا ينتقض البيع والولد ابن الزوج على حاله وانما لم يصدق في حق النسب لانه ثابت النسب من غيره وانما لا يعتق الولد لان دعواه دعوة تحرير لما لم يوجد
ثبات النسب ودعوة التحرير لا يصح الا من المالك وان ادعاه المشتري لا يصح دعوته في حق النسب ايضا لما ذكرنا في جانب المولى ولكن يعتق الولد وتصير الجارية ام ولد له
لان دعوته دعوة تحرير لما لم يثبت النسب منه ودعوة التحرير يصح من المالك والمشتري مالك واذا تزوجت الامة بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج ثم ولدت ولدا لستة اشهر
منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج لان النكاح الفاسد عند اتصال الدخول به في حق النسب كالنكاح الصحيح والجواب في النكاح الصحيح ما قلنا ولكن يعتق
الولد على المولى بحكم اقراره ثم اعتبر المدة من وقت النكاح لا من وقت الدخول فانه وضع المسئلة فيما اذا جاءت بالولد لستة اشهر من وقت النكاح قال شمس الائمة الحلواني
هذه المسئلة دليل على ان الفراش ينعقد بنفس العقد في النكاح الفاسد خلافا لما قوله بعض المشايخ انه لا ينعقد بنفس النكاح وانما ينعقد بالدخول وذكر شيخ الاسلام
المعروف بخواهرزاده في شرحه ان الفراش ينعقد في النكاح الفاسد وانما ينعقد بالدخول وتاويل المسئلة على قوله ان الدخول كان عقيب النكاح بلا فصل فيكون المدة من
وقت النكاح ومن وقت الدخول سواء وكذلك الجواب في ام الولد اذا تزوجت بغير اذن المولى فولدت ولدا فادعاه الزوج والمولى محيط برهاني في كتاب الدعوى
في الفصل الثامن والعشرين

واذا اقر انه زوج امته رجلا غائبا وهي حبلى ثم جاءت بولد بعد قوله لستة اشهر فادعاه المولى فانه لا يصدق لانه حصل مقرا للزوج بنسب ما يحدث منها بعد
هذا الاقرار لستة اشهر مقتضى النكاح اقراره بالنكاح لان نسب الولد يثبت من صاحب الفراش وقد اقر ان الفراش للزوج وقد ذكرنا ان من اقر بنسب ولد انسان
ولم يصدقه المقر له ولم يكذبه ثم ادعاه المقر لنفسه فانه لا يصح دعواه منه ايضا

نوع يتصل بهذا النوع الذي يجب اعتباره في هذا النوع ان دعوة الولد اذا تعذر اعتبارها دعوة الاستيلاد يعتبر دعوة التحرير لان في دعوة الاستيلاد ما في دعوة
التحرير وزيادة لان دعوة الاستيلاد يوجب النسب والحرية وامومية الولد ودعوة التحرير يوجب النسب والحرية ولا يوجب امومية الولد منه ايضا
جئنا الى مسائل الباب فنقول اذا ولدت جارية الرجل ولدا وادعى نسب هذا الولد لا يصح دعوة الابن تصديق من الاب لان العلوق لم يحصل في ملك الابن ولا في حق الملك له
وليست له ولاية ابطال حق استحقاق النسب على الاب ايضا بان يبيع امته من غيره فكان الابن واجنبيا في ذلك على السواء والاجنبي لو ادعى لا يصدق الا بتصديق
الا ملك فكذا الابن وكذلك لو ادعى الابن انه تزوجها لا يصدق الا بتصديق الاب لانه تدعي ملك بضع الامة على الاب فلا يصدق كما لو ادعى ملك رقبة الامة عليه فان
اقام الابن بينة على التزويج برضاء الاب او بغير رضاه فان نسب الولد يثبت منه ويعتق لان الثابت بالبينة العادلة كالثابت معاينة ولو عاين القاضي انه تزوجها
نكاحا صحيحا برضاء المولى او فاسدا بغير رضاه ثم جاءت بولد في مدة تلد المرأة لمثلها فانه يثبت نسب الولد منه ويحكم بعتقه لانه ملك ابن ابنه منه ايضا

اذا خالع امرأته ثم اقام الزوج بينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على كونه عاقلا حينئذ او كان مجنونا عند الخصومة فاقام وليه بينة انه
كان مجنونا وقت الخلع والمرأة على انه كان عاقلا فبينة المرأة اولى في الصلح قنية في الباب المزبور

ادعى الزوج بعد وفاتها انها كانت امرأته من الصداق حال صحتها واقام بينة واقامت الورثة بينة انها ابرأته في مرض موتها فبينة الصحة اولى وقيل بينة
الوارث اولى ~~وبينة الصحة~~ قنية

ثم وابنه برهان الدين وبرهان الدين الكاتب وعلاء التاجري وغيرهم مات عن زوجة واولاد من زوجة اخرى فادعى الاولاد انها كانت حراما قبل موته
بستة اشهر واقاموا بينة انها كانت حلالا وقت الموت فشهود المرأة اولى قنية

قال ولو ادعت امرأة على زوجها انه طلقها ثلاثا وقال الزوج اصابني برسام او ذهب عقلي او جنون فكان ذلك مني في هذه الحالة فان لم يعرف ان ذلك اصابه فالقول
قولها وان علم ان ذلك اصابه فالقول قوله وان شهد الشهود انهم راوه مجنونا مرة فالقول قوله ايضا لان المجنون له صار معهودا بهذه الشهادة ومتى كانت الاضافة
الى حالة معهودة تنافي الوقوع كان حقيقة القول له في ذلك مع يمينه من شرح السير الكبير في باب ما يصدق الرجل فيه

قال ولو ان رجلا عرف انه جن مرة فقالت امرأته انه قد البارحة او طلقني ثلثا فقال الرجل قد عاودني البارحة الجنون فعلى ذلك وانا مجنون فالقول قوله
مع يمينه لان الجنون اذا وجد مرة فهو لازم ابدا وهذا كان عسالا ربما اذا وجد مرة في حال الصغر والكبر ومن تامل في حال من الذي جن مرة يتبين له بقاء
اثر الجنون فيه فهو بهذه الدعوى انما يصف كلامه الى حالة معهودة منه ايضا

زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضي فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما ثبت صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع
فان المولى اذا باع امته وولدت عند المشتري ثم ادعاه البائع يثبت نسبه وينفسخ البيع وعتق اي الولد لانه ملك المولى وقد اقر ببنوته فلزم
حريته وان لم يثبت اللزوم كما اذا اقر ببنوة عبده المعروف النسب وتصير اي الامة ام ولده لاقراره بذلك درر في ثبوت النسب

اقول هذا اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا واما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح فيثبت نسبه من المولى اذا ادعاه ويحكم
بفساد النكاح كما صرح به في كثير من الكتب المعتبرة شيخ الاسلام

وقد يكون بالفارسية كما لو قال رجل لامرأة خويشتن ازمن خريدي فقالت خريدم فقال الزوج فروختم بانت اي يقع واحدة بائنة ذكره قاضي خان والواقع به اي بالخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من المال او تقول المرأة طلقني على كذا او يقول الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل الخلع اذا بطل بقي الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط وسياتي في المتن طلاق باين لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة.
من الدرر والغرر

اكرهها اي اكره الزوج المرأة عليه اي على الخلع تطلق المرأة لان طلاق المكره واقع اقول الزوج ليس بمكره على الطلاق في مسئلتنا كما لا يخفى على ذي الافهام بلا مال اي بلا لزوم مال ان لم يكن لها عليه مال بل التزمت ان تعطيها مالا لتتخلص او بلا سقوط ان كان لها عليه مال كالمهر ونحوه لما سياتي ان الرضا شرط في لزوم المال وسقوطه والاكراه بعدم الرضا
من الدرر والغرر

من طلقها فسئل عن ذلك فقال هي المرة الثالثة اجاب الاية انه الخلع الثالث لم تحرم اقول فيه نظر قال وليس له ان يتزوجها لاقراره بالخلع ثلاث مرات بين البالغ خلع امرأة الصبية على مال او مهر تطلق هي لانه علق الطلاق بقبولها المال وقد وجد فتطلق مجانا لان هذا تبرع فلا تملكه اقول علقه بقبول يوجب المال ويترتب عليه ولم يعلقه بقبول مطلق فينبغي ان لا تطلق لعدم الشرط وهذا يرد فيه وفي نظائره فليتامل الفصل بل علقه بقبول مطلق لانه من جانب الزوج تعليق بشرط قبولها المال كما صرح به وقد وجد قبولها غاية انه لم يوجب للمال شيخ الاسلام دامت صحوته
جامع الفصولين

علمه قال بازن خلع كردم او قال خريد وفروخت كردم وهي تنكر تطلق باقرار وهذا لو لم يسبق بينهما خلع اصلا فلو سبق خلع فاسد فقال هو ذلك بناء على ان الخلع صحيح قيل يقع وقيل لا ولو اضاف اي ذلك الخلع فقال به اي خلع لم يحرم عند الكل فقط صح الكرستم فقال كنت طلقتها ظننا انه يقع في تلك الحالة فان اضافه الى حالة ابرسام لا يقع ولا اضيع وكذا النوم صبي قال ان شرب فكل امرأة اتزوجها طالق فشرب وهو صبي ثم تزوج وهو بالغ فظن صحته ان الطلاق واقع فقال هذا البالغ آري حرامست بر من قالوا بهذا اقرار منه بالحرمة فتحرم امرأته ابدا وقال بعضهم لا تحرم وهو الصحيح لانه لم يقر بالحرمة ابتداء وانما اقر بالسبب الذي تقاد فاعليه وذلك السبب باطل فمن قال ان فعلت كذا فكل امرأة اتزوجها طالق وفعله وهو صبي وكره يمينه ثم تزوج بعد بلوغه وقال لها تو برمن حرام بدان سوكند قال هو اقرار بانها حرام عليه ويكون تحريما مبتدا والقول قوله انه اراد به الواحدة او الثلاث اقول عليه مامر من التصادق ينبغي ان لا تحرم لانه اضاف الحرمة الى سبب باطل فمن تكلمت فقال بهذا الكفر وحرمت عليه فتبين ان ذلك اللفظ ليس بكفر فمن النسفي انها لا تحرم دخلها كما سراف سأله رجل بازن خداي كرديد فقال نعم لهذا اقرار بالحرمة وهو حجة عليه فقط وسئل النسفي عن خلعها ثم تزوجها ثم قال تو برمن حرامي بدان خلع قال تحرم لانها اخبرانها الآن حرام عليه بذلك الخلع واذا حرمت عليه باقراره تجب المسمى في هذا النكاح بالغا ما بلغ لانه لا يصدق في حقها ثم قالت زوجها من وكيل تو ختم فقال قد سمعي طلقت نفسها ثلثا فقال تو برمن حرام كشتي حدابا يد شر فتغو فاراد ان يراجعها قالوا يسأل عن نيته لو قال عنيت به التوكيل بطلاق ولم ينو العدد بانت بواحدة وهذا انما يصح على قوله انما على قول مح رحمه الله تعالى فقالوا لا يقع شيء وبه يفتى
من جامع الفصولين

من ابانها فخلعها على مهرها لم يسقط المهر لانه لم يسلم لها بهذا الخلع شيء وكذا لو ارتدت فخالعها فقط نكحها فاسدا فوطيها فاختلعت بالمهر قيل يسقط اذ الخلع يجعل كناية عن الابراء لان الخلع وضع لهذا وقيل لا يسقط اذ الخلع لغا لانه انما يصح في النكاح القايم وكذا لو ابانها فاختلعت في العدة فهو على هذا الخلاف
جامع الفصولين

وخرج الخلع بعد الطلاق البائن وبعد الردة فانه غير صحيح فيهما فلا يسقط المهر ويبقى له بعد الخلع ولاية الجبر على النكاح في المرأة كما في البزازية
شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله باب الخلع

وقال مذاكرة الطلاق كالنية كذا في الخانية وفي البزازية ادعى الاستثناء او الشرط في الخلع وكذبته فيه فالقول له الا ان قال والفتوى على صحة دعوى الغير
شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله الواقع به وبالطلاق

واما اذا ذكر بالمجهول بان قال اخلع نفسك مني فقالت اختلعت بالف درهم لا يتم الخلع ولا تطلق حتى يقول الزوج خلعت لانه لم يصح تفويض الخلع اليها لانه اذا ذكر المال كان خلعا حقيقة والخلع لا يصح الا بتسمية البدل والبدل هنا مجهول فلم يصح وان ذكر معلوما بان قال اخلعي نفسك مني بالف درهم فقالت اختلعت بالف درهم ولم تقل الزوج خلعت او قالت المرأة خالعني بالف درهم فقال الزوج خالعت ولم تقل المرأة قبلت تم الخلع

في رواية لا في اخرى والكناية والصحيح عدم العدم على الروايتين وكذا لو قال اشتري ثلاث تطليقات بكذا فقالت اشتريت بخلاف النكاح وفي النوادر لو قال لها اشتريت مني ثلاث تطليقات بكذا فقالت اشتريت لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج بعت وهو الصحيح الا اذا اراد به التحقيق دون المساومة لانه لم يوجد الامر بالخلع والخلع معاوضة فلا يتم بركن واحد انتهى وفي جامع الفصولين كل طلاق وقع بشرط ليس بمال فانه رجعي وفيه ان القبول في المعلق انما يكون بعد وجود الشرط وفي الكافي القبول في المضاف انما يكون بعد وجود الوقت ولا يصح القبول قبله لان الايجاب معلق بالشرط والمعلق بالشرط عدم قبل الشرط فلا يصح رجوعه ولا يبطل بقيامه عن المجلس ومن جهتها معاوضة وانعكست الاحكام في جهتها لو بدأت كما سياتي ويشترط في قبولها علمها بمعناه فلو قال لها اخلعي نفسك بكذا ثم لقنها بالعربية حتى قالت اختلعت وهي لا تعلم بذلك فالصحيح انه لا يصح الخلع ما لم تعلم المرأة ذكر لانه معاوضة كالبيع بخلاف الطلاق والعتاق والتدبير لانه اسقاط محض والاسقاط يصح مع الجهل كذا في المحيط وقولها فعلت في جواب قوله خلعت نفسك مني بكذا ليس بقبول على الصحيح المختار الا اذا اراد به التحقيق
شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله الواقع به وبالطلاق

واذا شهدا بان انه طلقها قبل الخلع ثلاثا ترد المال لانها وان كانت متناقضة بمعونة الخلع ظاهرا فاذا ادعت الفساد بعد ذلك صارت متناقضة في الدعوى الا ان البينة على الطلاق تقبل من غير دعوى فثبت انه اخذ المال بعد البينونة فلزم الرد كذا في المحيط
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وكره لها الخ

وفي الظهيرية امرأة قالت لزوجها اختلعت منك بكذا وهو يقبض كرباسا فجعل يقبض وهو يخاصمها ثم قال خلعت ثم قالوا ان لم يطل ذلك فهو جواب انتهى وفي جامع الفصولين قال خلعتك بكذا درهما فجعلت المرأة تعد الدراهم فلما تم العد قالت قبلت ينبغي ان يصح انتهى وفي كافي الحاكم واذا خلع الرجل امرأته على الف درهم فان الالف تنقسم عليهما على قدر ما تزوجها عليه من المهر انتهى وفي البزازية اختلفا وهما يتشاءان ان كلام كل منهما متصلا بالآخر صح وان لم يكن متصلا لا يصح ولا يقع الطلاق اتفقا ولو اختلفا وزعمت تمام الخلع وادعى القيام ثم القبول له لانه انكار للخلع انتهى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله المهر بمهر

امرأة قالت لزوجها بالفارسية خويشتن خريدم بما اعطيت فقال الزوج اعطيت يقع الطلاق ولا نوى المرأة ولو قالت خويشتن خريدم بما اعطيت فقال الزوج اعطيت لا يصح الخلع ولا نوى المرأة لان قولها خريدم بالفارسية خويشتن خريدي ايجاب لا يحتمل العدة وقولها خويشتن حرم عدة لا يحتمل الايجاب انما يذكر الايجاب خويشتن مي خرم كما يذكر في الشهادة كراهي دهم اما قولها بالعربية اشتري نفسي يحتمل الايجاب والعدة فنوى في ذلك ولو قالت لزوجها خويشتن از تو خريدم بمهر ونفقة عدة وادي فقال الزوج اري يقع الطلاق بينهما لان قولها خويشتن خريدم ايجاب تم له قولها خريدم وقول الزوج اري جواب كانه قال دادم ولو قال الزوج اري سم لا يقع الطلاق لان هذا ليس بقبول
قاضي خان في باب الخلع

قوله والصريح يلحق الصريح والبائن فلو قال لها انت طالق ثم قال انت طالق او طلقها على مال وقع الثاني وكذا لو قال لها انت بائن او خالعها على مال ثم قال انت طالق طالق كما
في البزازية يقع عندنا لحديث الخدري مسندا المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة ولما ذكر في الاصول من بحث الخاص اطلقه فشمل المنجز والمعلق اذا وجد شرطه في العدة
فكما يقع في العدة منجزا يقع اذا وجد شرطه فيها واما اذا علقه في العدة فانه يصح في جميع الصور الا اذا كان الطلاق بائنا ثم علق البائن في العدة فانه غير صحيح اعتبارا بتنجيزه كما في
البدائع قيد في الصريح اللاحق للبائن بكونه خاطبها بها واشار اليها للاحتراز عما اذا قال كل امرأة له طالق فانه لا يقع على المختلعة وكذا اذا قال ان فعلت كذا فامرأته كذا لا يقع
على المعتدة من بائن كما في البزازية والمراد بالصريح هنا ما وقع به الرجعي فيدخل الكنايات الرواجع من اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة وما الحق بالثلاثة فلو ابانها او خالعها
ثم قال لها في العدة اعتدي ناويا وقع الثاني في ظاهر الرواية خلافا لما عن ابي يوسف نظرا الى انها كناية ووجه ظاهر الرواية انه وقع بها رجعي فكان في معنى الصريح كما في البدائع وما
في الظهيرية لو قال لها انت بائن ناويا الطلاق ثم قال لها في العدة اعتدي او استبرئي رحمك او انت واحدة ناويا الطلاق لا يقع وان كان الرجعي يلحق البائن انتهى محمول على رواية
ابي يوسف لكن يرد عليه الطلاق الثلث فانه من قبيل الصريح اللاحق لصريح وبائن كما في فتح القدير وهي حادثة حلب وكذا يرد الطلاق على مال بعد البائن فانه واقع ولا يلزم المال كما في
الخلاصة فالاولى ابقاء الصريح في كلامه على حقيقته فيدخل الطلاق الثلث والطلاق على مال بناء على ان الصريح شامل للبائن والرجعي كما في فتح القدير وتلحق الكنايات الرواجع به في حق هذا
الحكم وحينئذ فكلامه شامل لما اذا كان الصريح موصوفا بما يدل على البينونة كانت طالق بائن بعد انت بائن فيلحق لانه صريح لحق بائنا وان كان بائنا بالغاء الوصف كما في المحيط والبزازية
لكن يشكل عليه ما في القنية معزيا الى نظم الزندويسي في من قال للمختلعة او مبانة انت طالق بائن او انت طالق البتة ونوى الثلث قال ابو يوسف هي ثلث خلافا لزفر فانه واحدة
عنده انتهى ووجه اشكاله انه اذا الغي الوصف بقي قوله انت طالق وهو لا يصح فيه نية الثلث وقد حكم بضعف ما في القنية شارح منظومة ابن وهبان وانه مبني على الرواية الضعيفة
المصححة لنية الثلث في انت طالق وقد يقال انهم الغوا الوصف من وجه دون وجه فالغوه ليقع الثاني ولم يلغوه في نية الثلث احتياطا في الموضعين وحينئذ لا يحتاج الى حمله
على الرواية الضعيفة كما لا يخفى واذا لحق الصريح البائن كان بائنا لان البينونة الثابتة السابقة عليه تمنع الرجعة كما في الخلاصة شرح الكنز لابن نجيم في باب الكنايات

وشمل كلامه ما اذا قال لمبانة ابنتك بتطليقة فانه لا يقع بخلاف انت طالق بائن كما في البزازية وفرق في الذخيرة بينهما بانا اذا الغينا بائنا بقي قوله طالق وبه يقع ولو الغينا
ابنتك بقي قوله بتطليقة وهو غير مفيد منه ايضا

نعي اليها موت زوجها فاعتدت فتزوجت باخر ثم جاء الاول حيا مصدح الولد للاول سواء ولدت لاقل من ستة اشهر او لاقل من سنتين او لاكثر من السنتين لانه صاحب الفراش الصحيح والثاني صاحب الفراش الفاسد فصار كمن زوج امته فولدت يثبت نسبه من الزوج لا المولى وان ادعاه واتفقوا على ان الاول لو كان حاضرا او متغيبا محتقيا للاول وفاقا وان نفى الاول والآخر الولد او نفاه احدهما فهو للاول على كل حال ولا حد ولا لعان وعن ح رح انه رجع عنه وقال يثبت نسبه من الثاني وقال س ان جاءت به لاقل من سنتين منذ دخل بها الثاني فهو للاول ولو ولدته لاكثر من سنتين فهو للثاني شس قول محمد رح اصح وبه ناخذ ولو سبيت المراة فتزوجها رجل من اهل الحرب فولدت فعلى هذا الخلاف وكذا لو ادعت الطلاق وتزوجت باخر والزوج الاول جاحد لذلك

جامع الفصولين في الفصل السادس والعشرين

ط قال كل امراة ازوجها او يزوجها غيري لاجلي واجيزه فهي طالق ثلثا لا وجه لجوازه حتى فحيلته ان يزوجه فضولي بلا امرها فيجيزه هو فيحنث قبل اجازة المراة لا الى جزاء لعدم الملك ثم تجيزه المراة فاجازتها لا تحل فيجدد النكاح فيجوز اذ اليمين انعقد على تزوج واحد كذا ط وهذه الحيلة انما يحتاج اليها اذا قال فاحلفه واجيزه اما لو لم يقل واجيزه قال النسفي يزوج الفضولي لاجله فتطلق ثلثا اذ الشرط تزوج الغير له مطلقا ولكنها لا تحرم عليه لطلاقها قبل دخولها في ملك الزوج اقول فيه تسامح لان وقوع الطلاق قبل الملك محال فلا يصح الايجاز قال الا يرى انه بعد عقد الفضولي لو نجيها طلقها الزوج ثلثا لا تحرم عليه طا وكذا بعد الاذن لا تقبل الاجازة لانه صار مردودا فيعقد الفضولي لاجله فيجيزه هو فعلا قال صط وعندي انه لا حاجة الى عقد الفضولي بل لو تزوجها بنفسه لا تطلق اذ اليمين انحلت بتزويج الغير لا الى جزاء الا يرى ان من قال ان تزوجت فلانة او امرت انسانا ان يزوجها فكذا فامره فزوجها لم تطلق اذ اليمين انحلت بالخطبة بالامر لا الى جزاء وكذا لو قال ان خطبتها او تزوجتها فكذا فخطبها ثم تزوجها اذ اليمين انحلت بالخطبة لا الى جزاء عده ذكره في مسئلة استشهاده الى انه في هذه المسئلة تقبل الاجازة بعدما طلقها قبل الاجازة اما لو قال بعدما زوجه الفضولي فانت طالق فهذا اجازة لا لو قال انت طالق ولا تبطل التوقف فصط الطلاق في النكاح الموقوف قيل اجازة وقيل لا وقيل هذا الاختلاف في الطلقة الواحدة اما لو طلقها ثلثا فهو اجازة وفاقا وقيل الاختلاف فيما طلقها قبل ان يبلغها الخبر اما لو بلغه الخبر فقال طلقتها ز وقدراه يكون اجازة وفاقا اقول على تقدير انه اجازة ينبغي ان يحرم عليه لو طلقها ثلثا لانه يصير كانه اجاز اولا ثم طلق وقدمر في ط انها لا تحرم واما في صورة التعليق كقوله كل امراة يتزوجها غيري لي فطالق ثلثا فاذا وجد الشرط حتى طلقت يحتمل ان يكون الطلاق اجازة على ما ذكر في المنح فينبغي ان يحرم عليه ويحتمل ان لا يكون اجازة ويدل عليه ما مر من قوله ان اليمين تنحل لا الى جزاء فانه لو كان اجازة لا تنحل الا الى جزاء

جامع الفصولين في الفصل الرابع والعشرين

رجل قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فزوجها منه فضولي بغير اذنه ثم اجازت المراة بعد ذلك طلقت وقيل ينبغي ان لا تطلق لانه حنث بعقد الفضولي والمراة ليست في نكاحه قبل الاجازة فينحل اليمين لا الى جزاء فلا تطلق والصحيح انها تطلق لان نكاح الفضولي لا يتم قبل الاجازة فلا يحنث قبل الاجازة ولهذا لو حلف ان لا يتزوج فتزوج امراة زوجها منه فضولا لا يحنث قبل الاجازة

قاضي خان

فسخ اگر نكاح فضولي كنند ومن اجازه كنم پس كذا فزوجه الفضولي فاجازه فعلا تطلق فق قال لامرأة ان اتزوجك فكذا واگر ترا بعقد فضولي بزن كنم ترا سه طلاق فلو زوجها الفضولي فاجازه فعلا لا تطلق ولو قال از بهر من عقد فضولي اكر فهذا توكيل فيحنث لو زوجه فينبغي ان يقول اگر بعقد فضولي حاجت ولا يامره به اگر فلانه را بخواهم فكذا فتزوجها طلقت وهذا في عرفنا كناية عن التزويج لا عن الخطبة واگر فلانه را خواهند كنم او خواهد كنم فتزوجها لا تطلق لانها عبارة عن الخطبة لا التزويج فق عقد فضولي وفي المجلس والزوج رجل اخر لا ينعقد النكاح ولو زوجها فضوليا فبلغها الخبر وما اجازت وما ردت حتى ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت التزويج يثبت نسبه منه ثم لا اجاب ان اجازت النكاح يثبت والا فلا

جامع الفصولين في الفصل الرابع والعشرين

اقول قد صرحوا بان تمكينها من نفسها اجازة فعدم ثبوت النسب حينئذ انما يكون اذا وطئت كرها ثم اذا لم يثبت النسب يجب العقر كما صرح به

واذا وجب الانتزاع من النساء او لم يكن للصبية امراة من اهله يدفع الى العصبة فيقدم الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وكذا من سفل منهم ثم العم لاب وام ثم العم لاب فاما اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم الغلام فيبدأ بابن العم لاب وام ثم بابن العم لاب والصغيرة لا تدفع اليهم لانهم غير محارم فيؤدي الى الفتنة واذا لم يكن للصغير عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم الخال لاب ثم لام لان هؤلاء لهم ولاية عند ابي حنيفة رضي الله عنه في النكاح ويدفع الذكر الى مولى العتاقة لانه آخر العصبات ولا تدفع الانثى ولو كان في الاعمام من لا يؤمن على صبي وصبية لفسقه ليس له حق الامساك ولو كان للصغير اخوة واعمام فاصلحهم اولى فان تساووا فاسنهم كا في كتاب الطلاق في باب الحضانة

وذكر الفقهاء الثلاثة ابو الليث والهندواني وخواهرزاده انها تجبر على الحضانة وتمسك لهم في فتح القدير بما في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد لو اختلعت على ان تترك ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل لان هذا حق الولد ان يكون عند امه ما كان اليها محتاجا زاد في المبسوط فليس لها ان تبطله بالشرط فهذا يدل على ان قول الفقهاء الثلاثة في الارضاع بل في الحضانة قال في النهر الام وان كانت احق بالحضانة فانه لا يجب عليها ارضاعه لان ذلك من النفقة ونفقة الولد على الوالد الا ان لا يوجد من يرضعه فتجبر فالحاصل ان الترجيح قد اختلف في هذه المسئلة والاولى الافتاء بقول الفقهاء الثلاثة لكن قيده في الظهيرية بان لا يكون للصغير ذو رحم محرم فحينئذ تجبر الام كيلا يضيع الولد اما اذا كان له جدة مثلا وامتنعت الام من امساكه ورضيت الجدة بامساكه فانه يدفع الى الجدة لان الحضانة حق لها فاذا اسقطت حقها صح الاسقاط منها وعزاه التفصيل الى الفقهاء الثلاثة وعلله في المحيط بان الام لما اسقطت حقها صح وبقي الولد فصار الام لم تكن او تزوجت فتكون الجدة اولى وظاهر كلامهم ان الام اذا امتنعت دفع على من دونها من الحاضنات فان امتنعن اجبرت الام لا من دونها ولد قيدوا اجبار الام بان رضيت الجدة بامساكه وذكر في السراجية ان الام تستحق اجرة على الحضانة اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لابيه وتلك الاجرة غير اجرة ارضاعه كما سياتي في النفقات

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

وفي القنية الام احق بالصغير وان كانت سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم تعقل ذلك انتهى وينبغي ان يكون المراد بالفسق في كلامهم هنا الزنا المقتضي لاشتغال الام عن الولد به بالخروج من المنزل ونحوه لا مطلق الصادق بترك الصلوة لما سياتي ان الذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان فالفاسقة المسلمة بالاولى اقول ثم لكن ما لم يخف ان يالف الفسق والفجور فان خيف فالظاهر ان الاطلاق مراد منه الاسلم ويسكن لوجود وجود الانام

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله احق بالولد امه

وفي القنية صغيرة عند جدة تخون حقها فلعمها ان ياخذها منها اذا ظهرت خيانتها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ثم الام الاب

ولم يذكر المصنف بعد الخالات احد من اقارب الام والمذكور في غاية البيان وفتح القدير وغيرهما ان بعد الخالات خالة الام لاب وام ثم لام ثم لاب ثم بعدهن عمات الامهات والاباء على هذا الترتيب ولم يذكر المصنف ايضا بنات الاخ وفي التبيين ان بنات الاخت اولى من العمات ولم يذكر ايضا اولاد الخالة والعمة لانه لا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانهن غير محرم وكذلك بنات الاعمام والاخوال بالاولى كذا في كثير من الكتب وفي غاية البيان والعمة احق من ولد الخالة وهو تسامح لانه لا حق لولد الخالة اصلا كما نقلنا اقول بل ينبغي ان يدفع الصغير الى الذكر منهم كما يدفع الى ابن العم وتدفع الصغيرة الانثى وان يكون الاختيار الى القاضي في دفع الجارية الى الذكر كما ياتي في ابن العم في الاسلام مع لسه بوجود وجود الانام

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ثم العمات كذلك

ولذا قال في القنية ولو تزوجت الام بزوج آخر وتمسك الصغيرة ام الام في بيت الراب فللاب ان ياخذه منها انتهى فعلى هذا تسقط الحضانة اما بتزوج غير المحرم او بسكناها عند المبغض له لكن وقع لي تردد في ان الخالة ونحوها اذا سكنت عند اجنبي من الصغير ولم تكن متزوجة هل تسقط حضانتها قياسا على الجدة اذا سكنت في بيت بنتها المتزوجة وهذا خاص ببيت زوج الام باعتبار بغضه له كما هو العادة والذي يظهر الاول لانه يتقرر بالسكنى في بيت اجنبي عنه ولذا اختلفوا في اجرة المسكن الذي تحضن فيه الصبي فقيل تجب في ماله ان كان له مال والا فعلى من تجب نفقته عليه وفي التفاريق لا تجب كذا في خزانة المفتاوي وقيد بغير المحرم لان الزوج لو كان ذا رحم محرم للصغير كالجدة اذا كان زوجها الجد او الام اذا كان زوجها عم الصغير او الخالة اذا كان زوجها عمه لا يسقط حقها لانتفاء الضرر عن الصغير ودخل تحت غير المحرم الرحم الذي ليس بمحرم كابن العم فهو كالاجنبي هنا ولو ادعى ان الام تزوجت وانكرت فالقول لها وينبغي ان يكون مع اليمين

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن نكحت غير محرم سقط حقها

فان كانت للصغير عمة ارادت ان تربيه وتمسكه بغير اجر من غير ان تمنع الام عنه والام تابى ذلك وتطالب الاب باجر فالصحيح ان يقال لها اما ان تمسكي الولد بغير اجر واما ان تدفعي الى العمة

من مبسوط السرخسي

واشار المص الي انها لو زوجت قبل ان تبلغ فانه لا تسقط حضانتها لكن قال في القنية الصغيرة اذا لم تكن مشتهاة ولها زوج لا تسقط حق الام في حضانتها ما دامت لا تصلح للرجال الا في رواية عن ابي يوسف اذا كانت لا تستغني عنها انتهي وظاهره انها اذا صلحت للرجال قبل البلوغ وقد زوجها ابوها فانه لا حضانة لامها اتفاقا فيحتاج اطلاق المختصر الي تقييد ثم علي المفتي به فهو ظاهر ولم ار حكم ما اذا اختلف الاب والام في حيضها فقالت الام لم تحض وقال الاب حاضت او في البلوغ بالسن وينبغي ان يكون القول قول الام كما لو ادعي تزويجها وانكرت لكن ان ادعي سقوط حقها وهي تنكر
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

ولا حق للامة وام الولد ما لم يعتقا لعجزهما عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولي واذا اعتقتا صارتا كالحرتين وبهاتين تحقيق
اوان ثبوت الحق ودخل تحت الامة المدبرة لوجود الرق فيها وكذا المكاتبة داخلة تحت الامة بالنسبة الي الولد المولود قبل الكتابة واما اذا ولدته بعد الكتابة فهي اولي بحضانته من غيرها لانه صار داخلا في كتابتها واراد بالحق المنفي حق الحضانة قالوا ولا يفرق بينه وبين امه للنهي عن ذلك ولم يذكر المص ان الحق في حضانة ولد الامة للمولي او لغيره للتفصيل فان كان الصغير رقيقا فولاه احق به حرا كان ابوه او عبدا وكذا لو عتقت امه بعد وضعه فلا حق لها في حضانته انما الحق للمولي سوا كانت منكوحة ابيه او فارقها لانه مملوكه واما اذا كان حرا فالحضانة لاقاربه الاحرار ان كانت امه امة لا للمولاه ولا لمولاه الذي اعتقه وان اعتقت كانت الحضانة لها
من شرح الكنز لابن نجيم

وفي شرح النقاية لو خيف ان تعذيه بلحم خنزير او خمر لم ينزع منها بل يضم الي ناس من المسلمين والام ليس بقيد احترازي بل كل حاضنة ذمية كذلك لما في خزانة الاكمل وام الام بمنزلة الام ~~مسلمة~~ كانت او كتابية او مجوسية وكذا كل كافرة من نسا القرابة فهي بمنزلة الام انتهي
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
والذمية احق بولدها

ولم يذكر المص رحمه الله حكم الولد اذا بلغ هل ينفرد بالسكني او يستمر عند الاب وفي الظهيرية فاذا بلغت الجارية مبلغ النسا ان كانت بكرا كان للاب ان يضمها الي نفسه وان كانت ثيبا فليس له ذلك الا اذا لم تكن مامونة علي نفسها والغلام اذا عقل واجتمع رايه واستغني عن الاب ليس للاب ان يضمه الي نفسه الا اذا لم يكن مامونا علي نفسه فكان له ان يضمه الي نفسه وليس عليه نفقته الا ان تبرع ومتي كانت الجارية بكرا يضمها الي نفسه وان كان لا يخاف عليها الفساد اذا كانت حديثة السن اما اذا دخلت في السن واجتمع لها راي وعفت فليس للاب والولي حق الضم وينزلها حيث احبت حيث لا تخوف عليها وان كانت ثيبا مخوف عليها وليس لها اب ولا جد ولكن لها اخ او عم ليس له ولاية الضم الي نفسه بخلاف الاب والجد والفرق ان الاب والجد كان لهما ولاية الضم في الابتدا فجاز ان يعيدا ها الي حجرهما اذا لم تكن مامونة اما غير الاب والجد فلم يكن له ولاية الضم في الابتدا فلا يكون له ولاية الاعادة ايضا انتهي وان لم يكن لها اب ولا جد ولا عصبة اقول اشتراط نفي العصبة في تلك المسئلة من انه ليس للاخ والعم ولاية الضم الي نفسه والسبب في هذه المخالفة انه نقل هذا الكلام من التبيين وما قبله من الظهيرية وكلام صاحب التبيين مخالف لكلام صاحب الظهيرية في هذه المسئلة فان صاحب التبيين ذكر ان للاخ والعم عند عدم الاب والجد ان يضمها اذا لم يكن مفسدا وان كان مفسدا فلا يمكن من ذلك وكذا الحكم في كل عصبة ذي رحم محرم منها وكذلك البكر اذا طعنت في السن فان كان لها عقل ورأي ويومن عليها من الفساد فليس لغير الاب والجد ان يضمها اليه وان خيف عليها ذلك فللاخ والعم ونحوهما من العصبات ان يضمها اليه اذا لم يكن مفسدا وان لم يكن لها اب ولا جد الي اخر ما نقله عنه في الشرح فتبين ان الكلامين متخالفان نبه الامام رحمه الله بوجود وجود الامام او كان لها عصبة مفسد فللقاضي ان ينظر في حالها فان كانت مامونة خلاها تنفرد بالسكني سوا كانت بكرا او ثيبا والا وضعها عند امراة امينة ثقة تقدر علي الحفظ لانه جعل ناظر المسلمين كذا في التبيين وذكر الاسبيجابي ان للاب ان يودب ولده البالغ اذا وقع منه شي وفي الولوالجية الابن اذا بلغ يتخير بين الابوين فان كان فاسقا يخشي عليه فالاب اولي من الام وفي الخلاصة امراة خرجت من منزلها وتركت صبيها في المهد فسقط كالمهدومات الصبي لا شي عليها لانها لم تضيع فلا تقتي كما لو خرجت من منزلها حيا فخرط في البيت فلا ضمان عليها
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ولا خيار للولد عندنا

والذي يظهر عدم صحة التعبير بالسفر او الخروج علي الاطلاق لان السفر اذا كان المراد به الشرعي لا يصح اذ لا يشترط في منعها عن الخروج به ان يكون بين الوطنين ثلاثة ايام وان كان المراد به السفر اللغوي لم يصح ايضا لانه اذا كان بين المكانين تقارب لا يمنع مطلقا فهو كالانتقال من محلة الي اخري وكذا التعبير بمطلق الخروج لا يصح فالعبارة الصحيحة ليس لها الخروج بالولد من بلد الي اخري بينهما تفاوت كما ذكرناه الا اذا انتقلت من قرية المصر الي المصر فان لها ذلك لان فيه نظرا الي الصغير حيث يتخلق باخلاق اهل المصر وليس فيه ضرر بالاب وهي واردة علي المصنف وفي عكسه ضرر بالصغير لتخلقه باخلاق اهل السواد فليس لها ذلك مطلقا ويستثني من جواز نقلها اذا انتقلت الام الي دار الحرب فليس لها ان تنقله اليها اذا كان وطنها ونكاحها فيه لما فيه من الاضرار بالوالد والولد المسلم او الذمي حتي لو كان الوالد والوالدة حربيان لها ذلك وقيد بالمطلقة لان المنكوحة ليس لها الخروج به من بلد الي اخري مطلقا لان حق السكني للزوج بعد ابيه والمعجل حضورها بعد ما خرجت معه واراد بالمطلقة المبانة بعد انقضا عدتها لان المطلقة رجعيا حكمها حكم المنكوحة ومعتدة البائن ليس لها الخروج قبل انقضا العدة مطلقا وقيد بالام لان الام لو ماتت

وصارت الحضانة للجدة فليس لها ان تنتقل الي مصرها بالولد لانه لم يكن بينهما عقد وكذا ام الولد اذا اعتقت لا تخرج الولد من مصر الذي فيه الغلام لانه لا عقد بين الاب وام الولد كذا في فتح القدير وغير الجدة كالجدة بالاولى واطلق في الوطن فشمل القرية فلها ان تنتقل من مصر الي قرية وقع العقد بها وهي قريتها كما في شرح الطحاوي وهو المنصوص عليه في الكافي للحاكم الشهيد كما في شرح النقاية من انها ليس لها ذلك ضعيف وقيد بالمراة لان الاب ليس له اخراج الولد من بلد امه حيث كان لها حق الحضانة قال في الظهيرية وفي المنتقي ابن سماعة عن ابي يوسف رجل تزوج امراة بالبصرة فولدت ولدا ثم ان هذا الرجل اخرجه وكبر الصغير الي الكوفة وطلقها فخاصمته في ولدها وارادت رده عليها قال ان كان الزوج اخرجه اليها بامرها فليس عليه ان يرده ويقال لها اذهبي اليه وخذيه قال وان كان اخرجه بغير امرها فعليه ان يجي به اليها ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل خرج مع المراة وولدها من البصرة الي الكوفة ثم ردت المراة الي البصرة ثم طلقها فعليه ان يرد ولدها فيوخذ بذلك لها انتهي وفي الحاوي القدسي واذا تزوجها في قرية من رستاق لها قريبة بعضها من البعض فارادت ان تخرج بولدها من قرية الي قرية لها ذلك ما لم تقطع من ابيه اذا اراد ان يبصر ولده كل يوم وكذا الاب اذا اراد ان يخرج الي مثل ذلك وليس له ان يخرجه من المصر الي القري بغير رضاها اذا كان صغيرا انتهي وفي الحج ولا يخرج الاب بولده قبل الاستغنا وعلله في الشرح بانه لما فيه من الاضرار بالام بابطال حقها في الحضانة وهو يدل علي ان حضانتها اذا سقطت جاز له السفر به وفي المتفرقات السراجية سيل اذا اخذ المطلق ولده من حاضنته لزواجها هل له ان يسافر به فاجاب بان له ان يسافر به الي ان يعود حق امه انتهي وهو صريح فيما قلناه وهي حادثة الفتوي في زماننا
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ولا تسافر مطلقة بولدها

واما اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم الغلام فيبدا بابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ولا تدفع اليهم الصغيرة لانهم غير محارم وكذا لا تدفع الي الام التي ليست بمامونة ولا للعصبة الفاسق ولا الي مولي العتاقة تحرزا عن الفتنة وبهذا علم ان اطلاق المص في محل التقييد لكن ينبغي ان يكون محل عدم الدفع الي ابن العم ما اذا كانت الصغيرة تشتهي وكان غير مامون اما اذا كانت لا تشتهي كبنت سنة مثلا فلا منع لانه لا فتنة وكذا اذا كانت تشتهي وكان مامونا قال في غاية البيان معزيا الي تحفة الفقهاء وان لم يكن للجارية من عصباتها غير ابن العم فالاختيار الي القاضي ان راه اصلح تضم اليه والا توضع عند امينة انتهي اقول الظاهر من سوق كلامه انه ذكره تاييدا لما ادعاه من الدفع اليهم بطريق استحقاق الحضانة الذي هو بصدد بيانه لكن ما في التحفة ليس المراد به الدفع بسبب استحقاق الحضانة بل بسبب راي القاضي ذلك واختياره كما قالوا اذا اجتمعت النسا الساقطات الحق من الحضانة يضع القاضي الولد عند من شا منهن نبه الامام رحمه الله بوجود وجود الامام ولم يذكر المصنف الدفع الي ذوي الارحام قالوا اذا لم يكن للصغير عصبة يدفع الي الاخ لام ثم الي ولده ثم الي العم لام ثم الي الخال لاب وام ثم لاب ثم لام لان لهولاء ولاية عند ابي حنيفة في النكاح اقول لكن في البدائع ان من شرايطها العصوبة فلا تثبت الا للعصبة من الرجال انتهي وكل ذكر من قبل النسا فلا حق له في الولد مثل الاخ لام والخال وابي الام لانعدام العصوبة وقال محمد رحمه الله تعالي وان كان للجارية ابن عم وخال وكلاهما لا باس به في دينه جعلها القاضي عند الخال لانه محرم وابن العم ليس بمحرم فكان المحرم اولي الي اخر ما ذكره وذلك في ولد الحضانة التي تكون للرجال نبه الامام رحمه الله بوجود وجود الامام وبهذا علم ان مرادهم بذوي الارحام هنا في باب ولاية الانكاح قرابة ليست بعصبة لا المذكور في الفرايض انه قريب ليس بذي سهم ولا عصبة لان بعض اصحاب الفروض داخل في ذوي الارحام هنا كالاخ لام واذا اجتمع مستحقو الحضانة في درجة كاخوة او اعمام فاصلحهم اولي فان تساووا فاسنهم في البدائع لا حق للرجال من قبل الام وهو محمول علي ما اذا كان ثمة من قبل الاب من هو موجود اقول هذا الحمل ظاهر البطلان اما نقلناه عن البدائع ولم يذكر الاجداد الفاسدين والظاهر الدفع اليهم ايضا كما في ترتيب الارث ولم يذكر ذكور اولاد الاخوات والظاهر الدفع اليهم ايضا نبه الامام رحمه الله بوجود وجود الامام قوله والام والجدة احق بالغلام حتي يستغني وقدر بسبع لانه اذا استغني يحتاج للتاديب والتخلق باداب الرجال واخلاقهم والاب اقدر علي التاديب والتثقيف وما ذكره المص من التقدير بسبع قول اعتبار الغالب لان الظاهر ان الصغير اذا بلغ السبع اهتدي بنفسه الي الاكل والشرب واللبس والاستنجا وحده فلا حاجة له الي الحضانة فلا منافاة بين تقدير الاستغنا بالسن بين ان تقدر علي الاشيا الاربعة وحده كما هو المذكور في الاصل ولم يذكر الاستنجا في المبسوط وذكره في السير الكبير اقول قد ذكر انفا انه لم يذكر الاستنجا في المبسوط وذكره في السير الكبير وزاد في نوادر ابن رشيد ويتوضا وحده ثم من المشايخ من قال المراد من الاستنجا تمام الطهارة بان يطهر وجهه وحده بلا معين ومنهم من قال بل من النجاسة والالم يقدر علي تمام الطهارة وهو المفهوم من ظاهر كلام الخصاف وفي غاية البيان والتبيين والكافي الفتوي علي قول الخصاف من التقدير بالسبع لان الاب مامور بان يامره بالصلوة اذا بلغها وانما يكون ذلك اذا كان الولد عنده اقول فهم منه ان المراد بابن سبع ومن بلغ سبعا واحد منه رحمه الله ولو اختلفا فقال ابن سبع وقالت ابن ست لا يحلف القاضي احدهما ولكن ينظر ان كان ياكل وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده دفع والا فلا كذا في الظهيرية واستغني بذكر الاكل عن الشرب ولذا ذكر الشرب في الخلاصة وجمع بين الاربعة في التبيين واما ما في فتح القدير والخلاصة من عدم ذكر الاستنجا فسهو اقول قد ذكر انفا انه لم يذكر الاستنجا في المبسوط وذكره في السير الكبير فكانه رواية وكيف يسوغ نسبتها الي السهو مع استنادهما الي ما في المبسوط منه رحمه الله واشار المصنف بذكر الام والجدة الي غيرهما بالاولي اقول الاولوية ممنوعة كما لا يخفي وانما الاشارة بافراد ذكر هما في التمثيل التي تليها دون هذه منه وان الحاضنة احق به حتي يستغني كان اصح
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ثم العصبات بترتيبهم

ومن لا ولادها من النساء لا يبقى لها حق الحضانة بعد الاستغناء في الغلام والجارية من احكام الصغار للاستروشني

واذا خلع الرجل امرأته وله منها ابنة احدى عشر سنة فضمها الى نفسها وانها تخرج من بيتها كل وقت وتترك البنت ضائعة كان للاب ان يأخذ البنت لان للاب ولاية اخذ الجارية اذا بلغت حد الشهوة والاعتماد على هذه الرواية لفساد الزمان فاذا بلغت احدى عشر سنة فقد بلغت حد الشهوة في قول ائمتنا يعلم منه ان ابنة احدى عشر من بلغت احدى عشر ويعلم من بعض الكتب ان بلوغ تسع انما يكون تمامه بتمام الى الامام مع السدس بوجوده وجوده الامام من احكام الصغار للاستروشني

ولو مات فرجعت اولياؤها عاد حقها في الحضانة وبه قال الشافعي واحمد وعند مالك لا يعود وقيل تعود وهل الحضانة حقها او حق الولد روايتان كذا في جواهر الاحكام ولنا ان السبب موجود والمانع قد زال فزال المنع فيعود الحق فيكون اولى ممن هي ابعد منها كما كانت كالصغر والجنون والفسق والرق على قول من جعله مانعا وكالناشزة تسقط نفقتها بالنشوز فاذا عادت عادت نفقتها منبع شرح المجمع في فصل الحضانة

وفي الغاية واذا اراد احد الابوين السفر غير سفر نقلة والآخر الاقامة فالولد يكون عند المقيم منهما حتى يعود من سفره واذا مرض احد الابوين لا يمنع الصغير من عيادته وحضوره عند موته والذكر والانثى في ذلك سواء وان مرض عند الاب فالام احق بتمريضه في بيتها والله تعالى اعلم بالصواب منه ايضا قبيل كتاب العتاق

قال ولا حق للامة وام الولد فيه قبل العتق قلت لا حضانة للامة وام الولد والمدبرة والولد الحر لاشتغالهن بخدمة المولى ولانه لا ولاية لهن على انفسهن وحق الحضانة نوع ولاية فكما لا يثبت سائر الولايات للرقيق فكذلك حق الحضانة منه ايضا في فصل الحضانة

اقول لو صح هذا لزم ان لا يثبت للذمية حضانة لولدها المسلم اصلا وقد ذكر آنفا انه يثبت فالصواب هو التعليل الاول لسيح الكلام طال بقاه

واتحاد الدين شرط ثبوت هذه الحضانة فلا حق للعصبة في الصبي الا ان يكون على دينه ذكره محمد رحمه الله وقال وهذا قول ابي حنيفة وقياسه لان هذا الحق لا يثبت الا للعصبة واختلاف الدين يمنع التعصيب وقد قالوا في الاخوين اذا كان احدهما مسلما والآخر يهوديا والصبي يهودي ان اليهودي اولى به لانه عصبة لا المسلم الجملة من البدائع منبع شرح المجمع في فصل الحضانة

اقول الظاهر ان الحال في ذي الرحم كذلك فلا حق في الصبي لذي الرحم الا ان يكون على دينه لان الظاهر ان ثبوت حق الحضانة لذي الرحم باعتبار معنى العصوبة فينبغي ان يعتبر بحقيقة العصوبة كما قالوا ان توريثهم باعتبار معنى العصوبة فيعتبر بحقيقة العصوبة بخلاف الحضانة التي للام فانها مبنية على الشفقة فلهذا لا يشترط فيها ان يكون على دينه كما ذكره بقوله والولد عند الذمية حتى يخاف الخ لسيح الكلام طال بقاه

الحضانة
للام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج بغير زوج او غير محرم للطفل كما سيأتي وانما كانت لها الاجماع الامة عليه ولانه اشفق من غيرها الا ان تكون مرتدة فانها تحبس وتضرب فلا تتفرغ للحضانة او فاجرة كذا في الكافي در رغرر في باب الحضانة اقول الذي في الكافي او فاجرة غير مأمونة ولا ينبغي اهمال هذا القيد لان الكافرة احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان فالفاجرة المأمونة اولى لسيح الاسلام طال بقاه

للصغيرة عمة موسرة واب معسر ارادت العمة امساك الولد مجانا ولا تمنعه اي العمة الولد عن الام وهي اي الام تأبى اي تمتنع من الحضانة وتطالبه بالاجر ونفقة الولد فالصحيح ان يقال للام اما ان تمسكي الولد مجانا او تدفعي الى العمة كذا في الخلاصة درر غرر في باب الحضانة

قوله مجانا اي بلا اجر وهذا هو الموافق لما ذكر في فتاوى قاضيخان وغيره من الكتب واما النفقة فلا خفاء في لزومها على الاب ولو معسرا فلا وجه لابطال حق الحضانة بطلبها ما هو اللازم شرعا ثم ان لفظ مجانا ليس في الخلاصة بل ذكر بدله بلا اجر وانما هو في البزازية كذا قيل

اقول المراد بالاجر هنا اجرة الرضاع وهو بمنزلة النفقة كما صرح به في التحفة وغيره ولا يجب على الاب اجرة على الحضانة زائدا على هذه الاجرة كما صرح به في جواهر الفتاوى نقلا عن قاضيخان في صورة وجوب النفقة وقد علمت ان اجرة الرضاع بمنزلته ووجهه ظاهر فان النفقة على الاب ومنها اجرة الرضاع واما الحضانة فليست على الاب ولم يقل به احد اما من قال بان الام تجبر على الحضانة في زمان تكون الحضانة فيه للنساء ولان كلامنا في الحضانة في ذلك الزمان فظاهر لانها اذا كانت حقا للولد تجبر عليها فكيف تستحق عليها اجرة واما من قال بانها لا تجبر عليها فانه ذكر الزمان فلانه علل بوجهين احدهما انها ربما لا تقدر على الحضانة والثاني ان الحضانة حق الام ولا تجبر على استيفاء حقها انتهى فلم يعللوا بانها انما لا تجبر عليها لانها ليست عليها بل على الاب فلا تجبر الام عليها ما لم تدع الضرورة اليه بافضاء عدم جبرها الى ضياع الولد ولو كانت الحضانة على الاب لعللوا به كما قالوا في الارضاع قال في التحفة ثم الام وان كانت احق بالحضانة فانها لا تجب عليها ارضاعه لان ذلك بمنزلة النفقة ونفقة الولد على الوالد الا ان لا توجد من ترضعه فتجبر انتهى ثم الوجه الاول يشعر بان الام لو ظهر عدم عجزها بان باشرت الحضانة كما ينبغي تكون الحضانة لازمة عليها وهذا اولى من الوجه الثاني لان الحضانة كما انها في بعض الاوقات حق الام فكذلك هي في ذلك الوقت حق الولد على الام كما صرح به لانها اشفق على ولدها وهذا يقتضي ان تجبر عليها لو كنا نعلم قدرتها عليها وانما لم تجبر لعدم علمنا بها وانا اطنبنا في هذا المقام لانه شذ فيه الرازي صاحب الهداية فاوجب في فتاواه التي نقلها عنه ابن الهمام اجرة للحضانة غير اجرة الرضاع لسيح الكلام

ردو الموصلية مبنية على ان الحضانة حق الولد فقد يعتبر بان الاب مع وجود من يتبرع بالانفاق للاب والا من بعض منفعة الصغير لسيح الاسلام طال بقاه

وذكر كما تجبر الام بالاتفاق على الولد الرجوع على الاب اذا كان موسرا وهو معسر

استولد موطوءة الاب بعد موته بشبهة وان كانت مشتركة تملك المستولد نصيب صاحبه ولو ولدت جارية فقيل له اهو منك قال ينبغي ان يكون يجب ان يكون الولد
قنية

ومتى ولدت الجارية من مولاها صارت ام ولده في نفس الام وانما يشترط دعوة للقضاء ولهذا يصح استيلاد المعتوه والمجنون مع عدم الدعوى منهما
قنية

وطي جارية ابيه فولدت منه لا يجوز بيع هذا الولد ادعى الواطي الشبهة او لا لانه ولد ولده فيعتق عليه حين دخل في ملكه وان لم يثبت النسب منه كمن زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه نص عليه في ط ولو ملك اخاه من الزنا لم يعتق عليه
قنية

واطلق الزوج المجبوب فشمل الصغير والمريض بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال واراد بالمراة من لها حق المطالبة بالجماع لانها لو كانت صغيرة انتظر بلوغها في المجبوب والعنين لاحتمال رضاها بخلاف ما لو كان احدهما مجنونا فانه لا يؤخر الى عقله في الجب والعنة لعدم الفائدة ويفرق بينهما للحال في الجب وبعد التاجيل في العنين لان الجنون لا يعدم الشهوة بخصومة ولي ان كان والا فمن ينصبه القاضي ولو جاءت بينة في المسلمين على رضاها بالعنة او الجب او على علمها بحاله عند العقد لم يفرق ولو طلب يمينها على ذلك تحلف فان نكلت لم يفرق وان حلفت يفرق كذا في فتح القدير

شرح الكنز لابن نجيم في باب العنين وغيره

باب في النفقة

وفي الخانية المراة اذا فرضت لها النفقة فاكلت من مال نفسها او من مسئلة الناس كان لها ان ترجع بالمفروض لها على زوجها انتهى واذا طلبت المراة من القاضي فرض النفقة قبل النقلة وهي بحيث لا تمتنع من التسليم لو طالبها بالتسليم او كان امتناعها بحق فرض القاضي لها اعانة على الوصول الى حقها الواجب وان كان بعدما حولها الى منزله فزعمت عدم الانفاق او التضييق فلا ينبغي له ان يعجل بالفرض ولكن يامره بالنفقة والتوسع الى ان يظهر ظلمه فيفرض عليه النفقة ويامره ان يدفعها اليها لتنفق على نفسها ولو طلبت كفيلا بها خوفا من غيبته لا يجبره القاضي على اعطاء الكفيل عند ابي حنيفة والحسن وابو يوسف اخذ كفيل بنفقة شهر ويشترط لوجوب الفرض على القاضي

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله تجب النفقة للزوجة

وفي الذخيرة اذا فرض القاضي لها الكسوة فهلكت او سرقت منها او خرقتها قبل الوقت فليس عليه ان يكسوها حتى يمضي الوقت الذي لا تبقى اليه الكسوة والاصل ان القاضي متى ظهر له الخطا في التقدير يرده فاذا لم يظهر له ذلك لا يرده فان تخرقت الكسوة بالاستعمال قبل مضي الوقت ينظر فان تخرقت بخرق استعمالها لم يتبين الخطا في التقدير فلا يقضي بكسوة اخرى ما لم يمض ذلك الوقت وان تخرقت بالاستعمال المعتاد تبين الخطا في التقدير فيقضي بكسوة اخرى وكذا الجواب في النفقة اذا ضاعت او سرقت او اكلت او اسرفت او لم تسرف ان كان ذلك قبل مضي الوقت فهو كما قلنا في الكسوة ولو مضت المدة والكسوة باقية فان لم تستعمل تلك الكسوة اصلا حتى مضى الوقت يفرض القاضي لها كسوة اخرى وان لم تستعمل هذه الكسوة لانه لم يظهر خطا القاضي في التقدير وان استعملت تلك الكسوة فان استعملت معها كسوة اخرى في تلك المدة يفرض لها كسوة اخرى وان لم تستعمل مع هذه الكسوة كسوة اخرى لا يفرض لها اخرى لانه لم يظهر خطاه في التقدير حيث وقت وقتا تبقى الكسوة وراء ذلك الوقت فرق بين هذا وبينما اذا فرض لها القاضي عشرة دراهم نفقة شهر فمضى الشهر وقد بقي من العشرة شي حيث يفرض لها القاضي في النفقة عشرة اخرى والفرق ان في باب النفقة لم يظهر خطا القاضي في التقدير بيقين لجواز انه انما بقي من العشرة شي لتقتير وجد منها في الانفاق على نفسها فبقي التقدير معتبرا فيقضي القاضي لها بعشرة اخرى اما في باب الكسوة اذا لبست جميع المدة ولم تتخرق فقد ظهر خطا القاضي في التقدير بيقين لانا تيقنا انه لم يوجد منها التقتير في اللبس فرق بين نفقة الزوجات وكسوتهن وبين نفقة المحارم وكسوتهم فان في المحارم اذا مضى الوقت وبقي شي من الدراهم او الكسوة فان القاضي لا يقضي باخرى في الاحوال كلها لانها باعتبار الحاجة في حقهم وفي حق المراة معاوضة عن الاحتباس ولهذا اذا ضاعت النفقة او الكسوة من ايديهم يفرض لهم اخرى لما ذكرنا انتهى وقد استفيد من هذه المنقولات اشياء منها ان جميع ما تحتاج اليه المراة من لباس بدنها وفرش بيتها من ما تنام عليه وتتغطى به واجب لازم على الرجل اما ان ياتي به واما ان يفرضه القاضي عليه اصنافا او دراهم كل ستة اشهر ويعجلها لها وينبغي ان يلي الزوج شراء الامتعة لها كما قدمناه في الانفاق الا اذا ظهر مطله او خيانته في الشراء لها فهي التي تلي ذلك بنفسها او بوكيلها ومنها انها لو كان لها امتعة من فرش ونحوها لا يسقط عن الزوج ذلك بل يجب عليه ما ذكرناه وان كان لها امتعة ولا يلزمها ان تلبس متاعها ولا ان تنام على فراشها فالاولى ان لا يلزمها ان تفرش متاعها لينام عليه او يجلس عليه ومنها اذا دفع لها نفقتها وانفقت منها قليلا وامسكت الباقي فان لها ذلك كما قدمناه ومنها ان ادوات البيت كالاواني ونحوها على الرجل والحاصل ان المراة ليس عليها الا تسليم نفسها في بيته وعليه لها جميع ما يكفيها بحسب حالهما من اكل وشرب ولبس وفرش ولا يلزمها ان تستمتع بما هو ملكها ولا ان تفرش له شيئا من فراشها وانما اكثرنا من هذه المسائل تنبيها للازواج لما نراه في زماننا من تقصيرهم في حقوقهن حتى انه يامرها بفرش امتعتها جبرا عليها وكذلك لاضيافه وبعضهم لا يعطي لها كسوة حتى كانت عند الدخول غنية صارت فقيرة وهذا كله حرام لا يجوز نعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئات اعمالنا واراد بالزوجة في قوله تجب للزوجة الزوجة في نفس الامر بنكاح صحيح لانه لا نفقة للزوجة بنكاح فاسد لا قبل التفريق ولا بعده ولا نفقة للزوجة ظاهرا لا في نفس الامر ولذا قال في الظهيرية لو ان امراة اخذت نفقتها من زوجها شهرا ثم شهد شاهدان انها اخته من الرضاع يفرق بينهما ويرجع الزوج عليها بما اخذ وذكر قبله اختان ادعت كل واحدة منهما ان هذا زوجها وهو يجحد فاقامتا البينة على النكاح والدخول فلهما نفقة واحدة في هذه المسئلة عن الشهود ونص عليه الخصاف

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله تجب النفقة للزوجة

واشار المصنف الى ان شرط وجوب النفقة تسليم المراة نفسها الى الزوج وقت وجوب التسليم ونعني بالتسليم التخلية بين نفسها وبين زوجها برفع المانع من وطيها او الاستمتاع بها اذا كان المانع من قبلها او من قبل غير الزوج فلو تزوج بالغة حرة صحيحة سليمة ونقلها الى بيته

فلها النفقة وكذلك اذا لم ينقلها وهي بحيث لا تمنع نفسها وطلبت النفقة ولم يطالبها هو بالنقلة فلها النفقة فان طالبها بالنقلة وامتنعت فان كان
امتناعها بحق بان امتنعت لتستوفي مهرها المعجل فلها النفقة وكذا لو طالبها بالنقلة بعدما اوفاها المهر الى دار مغصوبة فامتنعت فلها النفقة لانه بحق ولو كانت
ساكنة منزلها فمنعته من الدخول عليها لا على سبيل النشوز بل قالت له حولني الى منزلك او اكتر لي منزلا انزله فاني احتاج الى منزلي هذا اخذ كراه
فلها النفقة كذا في البدائع وفي الذخيرة وقال بعض المتأخرين من ائمة بلخ لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت الزوج والفتوى على جواب الكتاب
وهو وجوب النفقة اذا لم يطالبها بالنقلة قوله لا ناشزة بالجر عطف على الزوجة اي لا تجب النفقة للناشزة وهي في اللغة العاصية على الزوج
المبغضة له يقال نشزت المرأة على زوجها فهي ناشزة وعن الزجاج النشوز يكون بين الزوجين وهي كراهة كل واحد منهما صاحبه كذا في المغرب
وفي الشرع كما قال الخصاف الخارجة من منزل زوجها المانعة نفسها منه والمراد بالخروج كونها في غير منزله بغير اذنه ليشمل ما اذا امتنعت
عن المجي الى منزله ابتداء بعد ايفاء معجل مهرها وما اذا خرجت من منزله بعد الانتقال اليه والمراد في الخروج فيشمل الحقيقي والحكمي وهو عدم تمكينها
له من الدخول في منزلها الذي يسكنان فيه قبل ان تسأله النقلة لانها كالخارجة وفي الذخيرة بانها صارت كانها نشزت الى موضع آخر
فدل انه خروج من منزله كما لا يخفى فاما اذا امتنعت بعد ما سألته النقلة كما قدمناه وخرج ما اذا خرجت من بيت الغصب او امتنعت
من الانتقال اليه فانها لا تكون ناشزة كما قدمناه لانه ليس منزلا له اصلا بخلاف البيت الذي فيه شبهة كبيت السلطان فليس لها
ان تمتنع وتصير ناشزة كما في الغاية لعدم اعتبار الشبهة في زماننا كما في التجنيس وقيد بالخروج لانها لو كانت مقيمة معه في منزله ولم تمكنه
من الوطي فانها لا تكون ناشزة لان الظاهر ان الزوج يقدر على تحصيل المقصود منها بدليل ان البكر لا توطأ الا كرها وقد علم مما قدمناه
ان المراد بمنعها نفسها المنع بغير حق فلذا قال في الخلاصة لو كان الزوج يسكن سمرقند وامرأته بنسف فبعث اليها اجنبيا ليحملها الى سمرقند
ولم تذهب لعدم المحرم فان لها النفقة وشمل الخروج الحكمي ما اذا طلب ان يسافر بها من بلدها وامتنعت فانه لا نفقة لها على ظاهر الرواية
من ان له السفر بها واما المفتى به فلا تكون ناشزة كما قدمناه واشار اليه في الذخيرة هنا واطلق في عدم وجوب النفقة للناشزة فشمل
ما اذا كانت النفقة مفروضة فان النشوز يسقطها ايضا الا اذا استدانت فان المستدانة لا يسقطها النشوز على اصح الروايتين
كالموت لا يسقطها ايضا كما في الذخيرة وهو مما ينبغي حفظه ولم يذكر ما اذا تركت النشوز وينبغي بعودها الى منزله ظهور ان النفقة تعود
لانه من باب زوال المانع وفي الخلاصة الناشزة اذا عادت الى بيت الزوج بعد ما سافر زوجها اجابوا انها خرجت عن ان تكون ناشزة
انتهى وشمل تعريف الناشزة المنكرة للنكاح فاذا ادعى عليها النكاح فجحدت ثم اقام البينة فلا نفقة لها زاد في فتح القدير وكذا اذا كان
الزوج هو المنكر ثم قال ولقائل ان يقول ينبغي ان تجب لانها جاحدة لكذبه شرعا وكذا الزوج والا فلا يخفى ما فيه من الاضرار وفتح باب الفساد
خصوصا عند اضطرارها للنفقة مع صبرها انتهى ولا يخفى انهم انما نفوا وجوب النفقة ما دامت جاحدة اما اذا عادت الى التصديق وطلبت النفقة
فان لها النفقة واما اذا كان الزوج هو المنكر فانما نفوا وجوب النفقة عنه في هذه المسئلة عن المشهود لا مطلقا كما يفيده بعد ذلك عن الظهيرية
وخروجها عنه ما اذا اجرت نفسها لارضاع صبي وزوجها شريف ولم تخرج من منزله وذكر في الفوائد التاجية تعليلين فيها الثاني منهما كما ذكرناه والاول
هو نشوز وان لم تخرج ولا يخفى ضعفه وفي الخلاصة كان قال الزوج هي ناشزة فلا نفقة علي فان شهدوا انه اوفاها المعجل وهي لم تكن في
بيت الزوج سقطت النفقة ولو شهدوا انها ليست في طاعة الزوج للجماع لا يقبل لانه يحتمل انها تكون في بيته ولا تكون في طاعته وبه لا تسقط
النفقة لان الزوج يغلب عليها انتهى وبه علم ان الزوج اذا ادعى نشوزها في مدة وانكرت فالقول قولها مع يمينها فان حلفت اخذت
النفقة وان نكلت سقطت والبينة عليه وسيأتي ان لها الخروج من منزله بغير اذنه في مواضع ولا تكون ناشزة فعلى هذا المراد بالخروج
خروجها بغير حق لا بغير اذنه فقط لكن ذكر في المجتبى واذا اسلمت نفسها بالنهار دون الليل او على العكس لا تستحق النفقة لان التسليم
ناقص قلت وبهذا عرف جواب واقعة في زماننا انه اذا تزوج من المحترفات التي تكون عامة النهار في الكارخانة والليل مع الزوج
لا نفقة لها انتهى مع انه سيأتي ان لها الخروج

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

المعتدة اذا لم تلزم بيت العدة بل تسكن زمانا وتخرج زمانا لا تستحق النفقة لانها ناشزة

قنية في باب في فرض القاضي النفقة

وفي غاية البيان معزيا الى الفصول اذا ثبت العجز بشهادة الشهود فان كان القاضي شافعي المذهب وفرق بينهما نفذ قضاؤه بالتفريق وان كان
حنفيا لا ينبغي له ان يقضي بخلاف مذهبه الا اذا كان مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك فان قضى مخالفا لرأيه من غير اجتهاد ففي نفاذه روايتان ولو لم يقض
ولكن امر شافعي المذهب فيقضي بينهما في هذه الحادثة فقضى بالتفريق ينفذ اذا لم يرتش الآمر والمأمور فان كان الزوج غائبا فرفعت الامر الى القاضي
واقامت المرأة ان زوجها الغائب عاجز عن النفقة وطلبت من القاضي ان يفرق بينهما فان كان القاضي حنفيا فقد ذكرنا وان كان شافعيا ففرق
بينهما قال مشايخ سمرقند جاز تفريقه لانه قضى في فصلين مختلف فيهما التفريق بسبب العجز عن النفقة والقضاء على الغائب وكل واحد منهما
مجتهد فيه وقال القاضي ظهير الدين المرغيناني لا يصح هذا التفريق لان القضاء على الغائب انما يجوز عند الشافعي ويفيد في احدى الروايتين عنه
اي اذا ثبت المشهود به وهنا لم يثبت المشهود به عند القاضي وهو العجز لان المال غاد ورائح ومن الجائز ان الغائب صار غنيا ولم يعلم به
الشاهد لما بينهما من المسافة وكان الشاهد مجازفا في هذه الشهادة وقال صاحب الذخيرة الصحيح انه لا يصح قضاؤه لان العجز لا يعرف
حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا ترك الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ
لان هذا القضاء ليس مجتهدا فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت انتهى وتعقبه في فتح القدير بقوله واعلم ان الفسخ اذا غاب ولم يترك لها نفقة ممكن بغير
طريق اثبات عجزه بمعنى فقره وهو ان تتعذر النفقة عليها قال القاضي ابو الطيب من الشافعية اذا تعذرت النفقة عليها بغيبته يثبت لها الفسخ
قال في الحلية وله وجه جيد فلا يلزم نفي ما قال ظهير الدين انتهى وهذا الايراد ما ذكر له ظهير الدين لوجهين الاول انه ليس مذهب الشافعي الثاني ان
كلامه في التفريق بسبب العجز لا في غيره اي ليس في كلامه تعرض ولا اشعار بالرد على ظهير الدين بل مراده ان للفسخ على المؤلف طريقا يمكن
لنا تنفيذها ولا يلزمه المحذور الذي ذكره ظهير الدين شيخ الاسلام ... وجود الامام وفي الذخيرة فرق بين النفقة وبين سائر الديون
في الامر بالاستدانة فان في سائر الديون من عليه الدين اذا عجز عن قضاء الدين لا يؤمر صاحب الدين بالاستدانة عليه وهنا بعد ما فرض القاضي
لها تؤمر بالاستدانة على الزوج والفرق بينهما ان المرأة لو لم تؤمر بالاستدانة عسى تموت جوعا او يموت الزوج فتسقط نفقتها فكان الامر بها
لتأكيد حقها وهذا المعنى معدوم في سائر الديون فان قلت يحتمل ليس فائدة الامر بالاستدانة بعد فرض القاضي النفقة اثبات حق للمرأة
عليه لان حق رجوعها ثابت بالفرض سواء اكلت من مال نفسها او استدانت بامر القاضي او بغير امره ولكن فائدته ان يرجع الغريم على
الزوج وبدون الامر ليس له الرجوع عليه وانما يرجع رب الدين على المرأة وهي ترجع بالمفروض على الزوج وفي تجريد القدوري ان
فائدته ان تحيل المرأة الغريم على الزوج وان لم يرض الزوج وبدونه ليس لها ذلك وذكر الحاكم في المختصر ان فائدته ان يرجع على الزوج بعد موت
احدهما وبدونه لا رجوع انتهى ما في الذخيرة فقد ذكر للامر بالاستدانة ثلاث فوائد ويمكن ان يجعل فائدتها امكان الاحالة عليه بدون
رضاه وظاهره انه ليس لرب الدين الاخذ من الزوج بدون الحوالة وعلى الاول له ذلك كما لا يخفى ولم ار من ذكر الوجه في امرها بالاستدانة
دون امره بذلك مع انه المديون فكان ينبغي ان يأمره القاضي بالاستدانة وقد ظهر لي وجهه بانه لو امر بها تراخى في ذلك فيحصل لها
الضرر فامرت هي بالاستدانة لدفع الضرر ولان الغريم يطمئن لاستدانتها اكثر من استدانته ولو امر القاضي بالاستدانة لنفقتها قبل ان يأمره لم يكن بعيدا ولم ار
والمرأة بخلاف استدانة الزوج فانه لا يطالب الا الزوج فلو امر القاضي بالاستدانة لتقضي الثمن من مال الزوج وفي المجتبى معزيا
منقولا واختلف في معنى الاستدانة فذكر الخصاف وتبعه الشارحون انها الشراء بالنسيئة لتقضي الثمن من مال الزوج ... اما اذا صرحت فظاهر وكذا
الى ركن الائمة الصباغي انها الاستقراض فاذا استدانت هل تصرح بانها استدين على زوجي او تنوي اما اذا صرحت فظاهر وكذا
اذا نوت وان لم تصرح ولم تنو لا تكون استدانة عليه ولو ادعت انها نوت الاستدانة وانكر الزوج فالقول لها انتهى واطلق
في الاستدانة فشمل قريب المرأة والاجنبي لكن ذكر في شرح المختار ان المرأة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسر او اخ
موسر فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر ويحبس الابن او الاخ اذا امتنع لان هذا
من المعروف قال الزيلعي فتبين بهذا ان الادانة لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهي معسرة يجب على من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج
وعلى هذا لو كان للمعسر اولاد صغار ولم يقدر على انفاقهم تجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الاب كالام والاخ والعم ثم يرجع به على الاب
اذا ايسر بخلاف نفقة اولاده الكبار حيث لا يرجع بعد اليسار لانها لا تجب مع الاعسار فكان كالميت انتهى والمرجع عليه في فتح القدير

٣٣|٣٤

ويبنغي ان يكون محله اذا لم يجد اجنبيا يبيعها لتقيه او يقرضها فانه يتعين على ولدها ونحوه واما اذا وجدت فلا وفي فتح القدير ولو امتنع من الانفاق عليها مع اليسر لم يفرق ويبيع الحاكم ماله عليه ويصرفه في نفقتها فان لم يجد بالمال يحبسه حتى ينفق عليها ولا يفسخ انتهى وفي المجتبى والذخيرة قال الزوج في مجلس ابي يوسف ليس عندي نفقة فقال خذي عمامته وانفقيها على نفسك فيحتمل انه علم ابو يوسف ان له عمامة اخرى والا لا تباع العمامة في النفقة وفي بحر الديون قال الخصاف لا تباع مسكنه وخادمه وتباع ما سوى ذلك وقيل تباع ما سوى الازار وقيل يترك لنفسه دستا من الثياب وتباع ما سوى ذلك وقيل دستين وبه قال السرخسي ولو كان له ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء بما دونها يبيعها ويشتري بذلك بعضها ويصرف الباقي الى الديون والنفقة انتهى وتمامه في الحبس وفي باب الحجر ان شاء الله تعالى

قوله وتتم نفقة اليسار بطروه وان قضى بنفقة الاعسار لان النفقة تختلف بحسب اليسار والاعسار وما قضى به تقدير للنفقة لم تجب فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وزعم الشارح الزيلعي ان هذه المسئلة تستقيم على قول الكرخي حيث اعتبر حال الرجل فقط ولم يعتبر حال المراة اصلا وهو ظاهر الرواية ولا تستقيم على ما ذكره الخصاف من اعتبار حالهما على ما عليه الاعتماد فيكون فيه نوع تناقض من الشيخ لان ما ذكره اولا اختيار قول الخصاف ثم بنى الحكم على قول الكرخي واقره عليه في فتح القدير وهو مردود بل هو مستقيم على قول الكل لان الخلاف انما يظهر اذا كان احدهما موسرا والاخر معسرا وكلام المصنف هنا اعم من ذلك فلو كانا معسرين وقضى بنفقة الاعسار ثم ايسر افانه يتم نفقة اليسار اتفاقا واذا ايسر الرجل وحده فانه يقضي بنفقة يسار ونفقة يسار في حاله اعسارها عند الخصاف هي الوسط وكذا اذا ايسرت المراة وحدها وقضي بنفقة يسارها وهي الوسط عنده فصار كلامه شاملا للصور الثلاث بهذا الاعتبار لانه لم يقيد بيسار الزوج وان قلنا ان المراد كما وقع التصريح به في الهداية فهو محمول على يسارهما ايضا وفي المجتبى والذخيرة واذا فرض القاضي لها ما لا يكفيها فلها ان ترجع عن ذلك لانه ظهر خطا القاضي حيث قضى بما لا يكفيها فعليه ان يتدارك الخطا بالقضاء بما يكفيها وكذلك لو فرض على الزوج زيادة على ما يكفيها فله ان يمتنع عن الزيادة انتهى وفي الخلاصة لو صالحته على اكثر من حقها في النفقة والكسوة ان كان قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فالزيادة مردودة ويلزمه نفقة مثلها ولا يبطل القضاء فلو ان القاضي فرض لها النفقة والسعر غال ثم رخص تسقط الزيادة وهذا يدل على انه لا يبطل القضاء وتبطل الشهادة انتهى يعني لا يبطل اصل التقرير بزيادة السعر ونقصانه حتى لو مضت مدة لا تسقط النفقة اذ لو بطل اصله لسقطت بمضي الزمان وسياتي اصل الصلح عن النفقة قريبا لمناسبته قوله ولا تجب نفقة مضت الا بالقضاء او الرضا لان النفقة صلة وليست بعوض عندنا فلم يستحكم الوجوب فيها الا بالقضاء كالهبة لا توجب الملك فيها الا بمؤكد وهو القبض والصلح بمنزلة القضاء لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي بخلاف المهر لانه عوض البضع والمراد بعدم وجوبها عدم كونها دينا عليه فلا تكون دينا عليه يطالب به ويحبس عليه الا بأحد هذين الشيئين فتصير دينا عليه فتاخذه منه جبرا سواء كان غائبا او حاضرا سواء اكلت من مال نفسها او استدانت اطلق المصنف فشمل المدة القليلة لكن ذكر في الغاية ان نفقة ما دون الشهر لا تسقط وعزاه الى الذخيرة فكانه جعل القليل مما لا يمكن التحرز عنه اذ لو سقطت بمضي يسير من المدة لما تمكنت من الاخذ اصلا انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يفرق بعجزه عن النفقة

فظاهر المتون والشروح ان المراة ترجع بالنفقة المفروضة سواء شرط الرجوع لها اولا ويشكل عليه ما في الخانية والظهيرية القاضي اذا فرض للمراة النفقة فقال الزوج استقرضي كل شهر كذا وانفقي على نفسك ففعلت ليس لها ان ترجع على الزوج الا ان يقول وترجعين بذلك علي انتهى ولم ار جوابا عنها ولعل المراد انها لا ترجع بما استقرضت وانما ترجع بما فرض لها لان ما استقرضته قد يكون ازيد ومن خلاف الجنس وان لم يأوّل بذلك فهو غلط محض كما لا يخفى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا تجب نفقة مضت

وفي الذخيرة ايضا ولو اختلفا فيما مضى من المدة من وقت القضاء او من وقت الصلح فالقول قول الزوج والبينة بينة المراة لانها تدعي زيادة دين والزوج منكر فالقول قوله مع يمينه ولو ادعى الزوج الانفاق وانكرت المراة فالقول قولها مع اليمين كما في سائر الديون انتهى وفي الظهيرية امراة اقامت على رجل بينة بالنكاح فلا نفقة لها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا تجب نفقة مضت

ومسئلة الابراء تدل على ان الفرض في الشهر الاول منجز وفيما بعده مضاف فتتنجز بدخول الشهر وبهذا ظهر انه لا يصح الرجوع عنه لما في الخانية من الصلح ولو صالحت المراة زوجها عن نفقة كل شهر ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فهو لازم لا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام وعلم ان ما دون ذلك يكفيها انتهى فاذا كان هذا في الصلح ففي فرض القاضي اولى لان له ولاية عامة فاذا قرر القاضي لها نفقة كل يوم او كل شهر او كل سنة لزم التقرير ما دامت في عصمته حيث لم يوجد مسقط وكان بقدر حالهما

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا تجب نفقة مضت

وقد علم من عطف المصنف الرضا على القضاء ان فرض القاضي بطريق الجبر وقد منا انه اذا فرض عليه اكثر من حاله فان له ان يمتنع عن الزيادة وكذا اذا اصطلحا على ازيد من نفقة المثل لما في الظهيرية واذا صالح الرجل المراة عن نفقة كل شهر على مائة درهم والزوج محتاج لم يلزمه الا نفقة مثلها واذا صالحها على دانق كل يوم جاز ولها ان تنقض اذا لم يكفها انتهى وفي الذخيرة اذا صالحت المراة زوجها من نفقتها على ثلاثة دراهم كل شهر فهو جائز وكان ذلك تقدير النفقتها والاصل ان الصلح بينهما متى حصل بشيء يجوز للقاضي ان يفرضه في نفقتها بحال فالصلح منهما تقدير للنفقة ولا يعتبر معاوضة سواء كان هذا الصلح قبل فرض القاضي او التراضي على شيء او كان بعد احدهما واذا وقع الصلح على شيء لا يجوز للقاضي ان يفرضه على الزوج في نفقتها بحال كالثوب والعبد ينظر ان كان الصلح منهما قبل قضاء القاضي لها بالنفقة وقبل تراضيهما على شيء لكل شهر يعتبر الصلح منهما تقديرا او بعد احدهما اعتبر معاوضة وفائدة اعتبار التقدير ان تجوز الزيادة عليه والنقصان عنه وفائدة اعتبار المعاوضة ان لا تجوز الزيادة على ذلك ولا النقصان فاذا صالحها على دراهم كل شهر ثم قالت لا تكفيني زيدت ولو قال الرجل لا اطيقه فانه لا يصدق في ذلك الا ان يتعرف القاضي عن حاله بالسؤال من الناس فاذا ظهر ذلك انه لا يطيق ذلك نقص عنه واوجب على قدر طاقته فان لم يمض شيء من الشهر حتى صالحها من هذه الدراهم على شيء ان كان شيئا يجوز للقاضي ان يفرضه كما اذا صالح عن الدراهم على ثلاثة مخاتيم دقيق بعينه فان الصلح جائز وان كان لا يجوز للقاضي ان يفرضه بان كان الصلح على عبد بعينه فان الصلح لا يجوز لان الصلح فيه معاوضة لوجوب الدين قبل الصلح فكان بيع دين بدين فلا يجوز الا ان يدفع الدقيق في المجلس

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا تجب نفقة مضت

واما اذا كانت النفقة مستدانة بامر القاضي فانها لا تسقط بالطلاق وهو الصحيح لما ذكرنا انه كاستدانة الزوج بنفسه انتهى ما في الذخيرة وفي المجتبى لو طلقها الزوج في هذه الوجوه فانه يسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي انتهى فقد ظهر من هذا ان الراجح عندهم سقوطها بالطلاق كالموت خصوصا وقد افتى به السيخ كما في الذخيرة وظاهر كلامهم انه لا فرق فيه بين الطلاق الرجعي والبائن لان في عبارة الخانية والظهيرية قد عطف البائن على الطلاق فعلم ان الطلاق رجعي قال العبد الضعيف ينبغي ضعف القول بسقوطها بالطلاق ولو بائنا لامور الاول انهم اتفقوا على انه يجبر في النفقة المفروضة اذا امتنع من دفعها ولو كانت تسقط بالطلاق لامكنه ان يطلقها فتسقط ثم يراجعها الثاني انهم صرحوا بجواز اخذ الكفيل بالنفقة المفروضة بقدر المدة التي فرضها القاضي مع ان الكفالة لا تصح الا بدين صحيح قالوا وهو الذي لا يسقط الا بالاداء والابراء فلو كان دين النفقة يسقط لم يكن صحيحا فلم تصح الكفالة به ولا يرد ما سقوطه بموت احدهما لانه بعارض ان اصله صلة والصلات تسقط بالموت قبل القبض الثالث وهو اقواها ما ذكروه في باب الخلع فان الكل قد ذكروا ان الطلاق على مال لا يسقط شيئا من حقوق النكاح بخلاف الخلع على مال ولا باس بذكر عبارتهم قال في البدائع ولا خلاف بينهم في الطلاق على مال انه لا يبرا عن سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح انتهى فقد افاد عدم سقوط النفقة والكسوة المفروضين بالطلاق على مال لانه صرح بسائر الحقوق وهي ثلاثة المهر والنفقة والكسوة ولا يلزم كلها على المهر فقط لانه يبطل به قوله سائر الحقوق وقال قبله واما حكم الخلع فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق فحكمه ان يقع الطلاق ولا يسقط شيء من المهر والنفقة الماضية وان كان ببدل فالاصح ما في المتبادر ايضا وفي غاية البيان اما اذا كان العقد بلفظ الطلاق على مال فهل تقع البراءة عن الحقوق المتعلقة بالنكاح ففي ظاهر الرواية لا تقع لان لفظ الطلاق لا يدل على اسقاط الحق الواجب بالنكاح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة تقع البراءة عنها لانه المقصود انتهى وظاهر ان الطلاق اذا لم يكن على مال لا يسقط شيئا من الحقوق الواجبة اتفاقا فهذا كله يدل على ضعف الرواية السابقة خصوصا ان مفهوم الكتب حجة وقد قيد واسقوطها بموت احدهما وظاهره ما في الخانية

مطلب لا ينبغي ان هذا على طرف التمام

مطلب في ان ضعف القول بسقوط النفقة المفروضة بالطلاق ... بالطلاق كما في الذخيرة

والظهيرية ان الخصاف زاد الطلاق من عنده وليس له اصل في المذهب فالذي يتعين المصير اليه على كل مفت وقاض اعتماد عدم
السقوط خصوصا ما تضمنه القول بالسقوط من الاضرار بالنساء حتى استفتيت وقت تاليف هذا المحل عن امراة لها الكسوة مفروضة
تجمد لها عشر سنين ولم يدفع لها الزوج ثم انها رفعته الى قاض وحكم عليه بالدفع فاستمهلها يوما ثم ذهب الى قاض رومي وطلقها عنده
بغير علمها فحكم له القاضي الحنفي بسقوط الكسوة الماضية ولا يخفى ما في ذلك من الضرر فان قلت لم تعتمد على تصحيح الزيلعي بقوله ولذا لا تسقط
بالطلاق في الصحيح لما ذكرنا قلت لان كلامه في النفقة المستدانة بامر القاضي وكلامنا في المفروضة فقط

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وبموت احدهما تسقط

وقيد بالعجز عن الكسب وهو بالانوثة مطلقا وبالزمانة والعمى ونحوها في الذكر فنفقة المراة الصحيحة
الفقيرة على محرمها فلا يعتبر في الانثى الا الفقر واما البالغ الفقير فلا بد من عجزه بزمانة او عمى او فقء العينين او شلل اليدين او مقطوع الرجلين
او معتوه او مفلوج زاد في التبيين ان يكون من اعيان الناس يلحقه العار من التكسب او طالب علم لا يتفرغ لذلك وفي المجتبى البالغ اذا
كان عاجزا عن الكسب وهو صحيح فنفقته على الاب وهكذا قالوا في طالب العلم اذا كان لا يهتدي الى الكسب لا تسقط نفقته على الاب بمنزلة
الزمن والانثى انتهى وفي القنية والظاهر انه لم يجب على ابي حامد قول السلف بوجوب نفقة طالب العلم على الاب لكن افتى بعدم وجوبها
لفساد احوال اكثر طلبة العلم فان من كان منهم حسن السيرة مشتغلا بالعلوم النافعة يجب على الآباء الانفاق عليهم وانما يطالبهم [illegible] فساق
المبتدعة الذين شرهم اكثر من خيرهم يحضرون الدرس ساعة خيالية [illegible] في الدين اكثر من نفعهم يشتغلون طول النهار بالسخرية والغيبة
والوقوع في الناس مما يستحقون به لعنة الله والملائكة والناس اجمعين فيفرق الله البغض في قلوب آبائهم وينزع عنهم الشفقة
فلا يعطون مناهم في الملابس والمطاعم فيطالبونهم بالنفقة ويؤذونهم مع حرمة التافيف ولو علم السلف سيرتهم لحرموا الانفاق عليهم ومن
كان منهم على سيرة السلف نادر في هذا الزمان فلا يفرد بالحكم دفعا لحرج التمييز بين المصلح والمفسد قلت لكن نرى طلبة بعد الفتنة العامة المشتغلين
بالفقه والادب اللذين هما قواعد الدين واصول كلام العرب والاشتغال بالكسب يمنعهم عن التحصيل ويؤدي الى ضياع العلم والتعطيل فكان
المختار الآن قول السلف وهفوات البعض لا تمنع وجوب النفقة كالاولاد والاقارب انتهى واختلفوا في حد المعسر الذي يستحق هذه النفقة
قيل هو الذي تحل له هذه الصدقة وقيل هو المحتاج والذي له منزل وخادم هل يستحق النفقة على قريبه الموسر فيه اختلاف الرواية
في رواية لا يستحق حتى لو كانت اختا لا يؤمر الاخ بالانفاق عليها وكذا لو كانت بنتا او اما وفي رواية تستحق وهو الصواب
كذا في البدائع

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولقريب محرم فقير عاجز عن الكسب

قال في الذخيرة واذا طلب الابن الكبير العاجز او الانثى ان يفرض له القاضي النفقة على الاب اجابه القاضي
وفرض ما فرض لهم لان ذلك حقهم وله ولاية الاستيفاء انتهى مثل هذا لو قال الاب للولد الكبير انا المعالج ولا ادفع اليك
شيئا لا يلتفت اليه وكذا الحكم في نفقة كل محرم ولا يشترط يسار الاب لنفقة الولد الكبير العاجز لانه كالصغير كما في البدائع وشرط المصنف اليسار
لان الفقير لا تجب عليه نفقة غير الاصول والفروع والزوجة اقول اي العاجز من الاصول والفروع فانهم كالصغير منه كما مر وغير الزوجة
مطلقا في [illegible] الامام [illegible] وجوده وجود الامام واختلف في حد اليسار على اربعة اقوال مروية الاصح منها قولان احدهما انه مقدر بنصاب
الزكاة قال في الخلاصة حتى لو انتقص منه درهم لا يجب وبه يفتى واختار الولوالجي معللا بان النفقة تجب على الموسر ونهاية اليسار لا حد لها
وبداية النصاب فيقدر به انتهى وثانيهما انه نصاب حرمان الصدقة وهو النصاب الذي ليس بنام قال في الهداية وعليه الفتوى وصححه في الذخيرة
لانه لم يشترط لوجوب صدقة الفطر غنى موجب للزكاة وانما شرط غنى محرم للصدقة فكذا في حق ايجاب النفقة لان النفقة بصدقة الفطر
اشبه منها بالزكاة لان صدقة الفطر مبنى المؤنة ومبنى الصدقة فاذا لم يشترط لوجوب صدقة الفطر غنى موجب للزكاة وهي صدقة من
وجه مؤنة من وجه فلان لا يشترط لوجوب النفقة موجب للزكاة وانها صدقة مؤنة من كل وجه كان اولى انتهى ورجح الزيلعي رواية محمد
التي قدرت اليسار بما يفضل على نفقة نفسه وعياله شهرا ان كان من اهل الغلة وان كان من اهل الحرف فهو مقدر بما يفضل عن نفقته
ونفقة عياله كل يوم لان المعتبر في حقوق العباد القدرة دون النصاب وهذا الوجه انتهى وفي التحفة وقول محمد ارفق وفي غاية البيان
وقال شمس الائمة السرخسي الى قول محمد انتهى ولم ار من افتى به من المشايخ فالاعتماد على القولين الاولين والارجح الثاني كما لا يخفى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولقريب محرم

وفي الخانية صغير ما ابوه وله ام وجد اب الاب كانت النفقة عليهما اثلاثا الثلث على الام والثلثان على الجد انتهى وبه علم ان
الجد ليس كالاب فيها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولقريب محرم

واتما ذكر البيت دون الدار لانه لو اسكنها في بيت من الدار مفرد وله غلق كفاها لان المقصود حصل كذا في الهداية وقد اقتصر على الغلق
فافاد انه ولو كان الخلاء مشتركا بعد ان يكون له غلق يخصه وليس لها ان تطالبه بمسكن آخر وبه قال الامام لان الضرر بالخوف على المتاع
وعدم التمكن من الاستمتاع قد زال ولا بد من كون المراد كون الخلاء مشتركا بينهم وبين غير الاجانب والذي في شرح المختار ولو كان في
الدار بيوت وابت ان تسكن مع ضرتها او مع احد من اهله ان اخلى لها بيتا وجعل له مرافق وغلقا على حدة ليس لها ان تطلب بيتا كذا في
فتح القدير وهو يفيد انه لا بد للبيت من بيت الخلاء ومن مطبخ بخلاف ما في الهداية وينبغي الافتاء بما في شرح المختار وشرط ان لا يكون في
الدار احد من احماء الزوج يؤذيها كما في الخانية قالوا وللزوج ان يسكنها حيث احب ولكن بين جيران صالحين ولو قالت انه يضربني ويؤذيني
فمره ان يسكنني بين قوم صالحين فان علم القاضي ذلك زجره ومنعه عن التعدي في حقها والا يسال الجيران عن صنيعه فان صدقوها منعه عن التعدي
في حقها ولا يتركها ثمة وان لم يكن في جوارها من يوثق به او كانوا يميلون الى الزوج امره باسكانها بين قوم صالحين انتهى ولم يصرحوا بانه يضرب وانما قالوا
زجره ولعله لانها لم تطلب تعزيره وانما طلبت الاسكان بين صالحين وقد علم من كلامهم ان البيت الذي ليس له جيران فليس بمسكن شرعي ثم
اعلم ان المسكن ايضا لا بد ان يكون بقدر حالهما كما تقدم في الطعام والكسوة فليس مسكن الاغنياء كمسكن الفقراء فلو اخر قوله بقدر حالهما عن المسكن
لكان اولى وقد منا ان النفقة اذا اطلقت فانها تنصرف الى الطعام والكسوة والسكنى كما في الخلاصة فقولهم يعتبر في النفقة حالهما يشمل الثلاثة
كما لا يخفى وفي البزازية من الاجارات تزوجها ودخل بها في منزل كانت فيه باجر ومضى عليه سنة فطالب المواجر المراة بالاجر فقالت لزوجها انك ان المنزل
بالكراء فليس الاجر لا يلتفت الى مقالها والاجر عليها لا على الزوج لانها المعاقدة انتهى وهو مقيد بما لو سكنت بغير اجارة في وقف او مال يتيم او ما كان
معدا للاستغلال فالاجرة عليه وفي البزازية ايضا اوجرت دارها من زوجها وهما يسكنان فيه لا اجر عليه انتهى ولم يذكر المصنف المؤنسة لانها ليست بواجبة
عليه كما في الفتاوى السراجية يعني ليس عليه ان ياتي لها بامراة تؤنسها في البيت اذا خرج اذا لم يكن عندها احد قوله ولهم النظر والكلام معها
[illegible] من قطيعة الرحم وليس له في ذلك ضرر وقد افاد كلامه ان له ان يمنع اهلها من
الدخول في بيته ولو والدها او ولدها لان المنزل ملكه وله حق المنع من دخول ملكه واما القيام على باب الدار فليس له منعهم كالكلام كما في الخانية
واختاره القدوري وقيل لا يمنعهم من الدخول وانما يمنعهم من القرار لان الفتنة في اللبث وطول الكلام والصحيح خلافه فكل من القولين قالوا الصحيح
لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم في كل سنة وانما يمنعهم من الكينونة عندها وعليه
الفتوى كما في الخانية وعن ابي يوسف في النوادر تقييد خروجها بان لا يقدرا على اتيانها فان كانا يقدران على اتيانها لا تذهب
وهو حسن فان بعض النساء لا يشق عليهما مع الاب الخروج وقد يشق ذلك على الزوج فتمنع وقد اختار بعض المشايخ منعها من الخروج اليهما وقد
اشار الى نقله في شرح المختار والحق الاخذ بقول ابي يوسف اذا كان الابوان بالصفة التي ذكرت وان لم يكونا كذلك ينبغي ان ياذن لها
في زيارتهما الحين بعد الحين على قدر متعارف اما في كل جمعة فبعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا اذا كانت شابة والزوج من
ذوي الهيئات بخلاف خروج الابوين فانه ايسر ولو كان ابوها زمنا مثلا وهو يحتاج الى خدمتها والزوج يمنعها من تعاهده فعليها ان تعصيه مسلما كان
الاب او كافرا كذا في فتح القدير وقد استفيد مما ذكرناه ان لها الخروج الى زيارة الابوين والمحارم فعلى الصحيح المفتى به تخرج للوالدين في
كل جمعة باذنه وبغير اذنه ولزيارة المحارم في كل سنة مرة باذنه وبغير اذنه واما الخروج للاهل زائدا على ذلك فلها ذلك باذنه قال
في الظهيرية ويجوز للرجل ان ياذن لها في الخروج الى زيارة الابوين وتعزيتهما وعيادتهما وزيارة المحارم وفي الخلاصة معزيا الى مجموع النوازل
يجوز للزوج ان ياذن لها بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما او احدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة
او غسالة او كان لها على آخر حق تخرج بالاذن وبغير الاذن والحج على هذا وفيما عدا ذلك من زيارة الاجانب وعيادتهم والوليمة لا ياذن لها
ولا تخرج ولو اذن وخرجت كانا عاصيين وتمنع من الحمام فان ارادت ان تخرج الى مجلس العلم بغير رضا الزوج ليس لها ذلك فان وقعت
لها نازلة ان سال الزوج من العالم واخبرها بذلك لا يسعها الخروج وان امتنع من السؤال يسعها الخروج من غير رضا الزوج وان لم تقع لها
نازلة لكن ارادت ان تخرج الى مجلس العلم لتتعلم مسئلة من مسائل الوضوء والصلاة ان كان الزوج يحفظ المسائل ويذكر عندها له ان يمنعها
وان كان لا يحفظ الاولى ان ياذن لها احيانا وان لم ياذن فلا شيء عليه ولا يسعها الخروج ما لم تقع لها نازلة وفي الفتاوى في باب المهر
المراة قبل ان تقبض مهرها لها الخروج في حوائجها وتزور الاقارب بغير اذن الزوج فان اعطاها المهر ليس لها الخروج الا باذن الزوج انتهى
وكذا في الخانية الا انه زاد انها تخرج بغير الاذن ايضا اذا كانت في منزل يخاف السقوط عليها وقيد الحمام بما اذا [illegible] مع وجود الحرم وقيد
خروج القابلة والغاسلة باذن الزوج وفسر الغاسلة بمن تغسل الموتى وينبغي للزوج ان يمنع القابلة والغاسلة من الخروج لان في الخروج
اضرارا به وهي محبوسة لحقه وحقه مقدم على فرض الكفاية [illegible] لان حقه مقدم على فرض العين وينبغي ان يحمل كلامهم

على المرأة التي لم تكن مخدرة في مسئلة خروجها للخصومة عند القاضي لانه لا يقبل منها التوكيل واما اذا كانت مخدرة فليس لها الخروج بغير اذن الزوج لقبول التوكيل منها بغير رضا الخصم اما الزوج او غيره ولم ار من نبه على هذا وسياتي في باب التعزير المواضع التي يجوز للزوج ان يضرب امرأته فيها وقالوا ان له ان يمنع امرأته من الغزل ولا تتطوع للصلوة والصوم بغير اذن الزوج كذا في الظهيرية وينبغي عدم تخصيص الغزل بل له ان يمنعها من الاعمال كلها المقتضية للكسب لانها مستغنية عنه لوجوب كفايتها عليه وكذا من العمل تبرعا لاجنبي بالاولى وفي فتح القدير وحيث ابحنا لها الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة الى ما لا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة قال الله تعالى ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى وقول الفقيه وتمنع من الحمام خالفه قاضيخان قال في فصل الحمام في فتاواه حيث قال دخول الحمام مشروع للرجال والنساء جميعا خلافا لما قاله بعض الناس الى اخره

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
والسكنى في بيت خال عن اهله

ولم يذكر المصنف الحكم بعد حضور الزوج قال في الذخيرة فان حضر الزوج وقال كنت اوفيت النفقة او ارسلت اليها النفقة فالقاضي يقول له اقم البينة فان اقام امر القاضي برد ما اخذت لانه ظهر عند القاضي انها اخذت بغير حق وللزوج الخيار ان شاء اخذها بذلك وان شاء اخذ الكفيل وان لم يكن للزوج بينة وحلفت المرأة على ذلك فلا شي على الكفيل وان نكلت عن اليمين ونكل الكفيل لزمها وللزوج الخيار فقد ذكر في هذه المسئلة نكولها ونكول المرأة امر لازم واما نكول الكفيل فليس بلازم بل اذا نكلت المرأة فذلك يكفي لثبوت الخيار للزوج وان لم ينكل الكفيل لان النكول اقرار والاصيل لو اقر بالمال لزم الكفيل وان جحد الكفيل والضمان على المودع لانه ام القاضي بالدفع اليها قد صح فصار كامره بنفسه انتهى وتخالفه ما في المبسوط وشرح الطحاوي انها لو اوفت انها تعجلت نفقتها فالزوج ياخذ من المرأة ولا ياخذ من الكفيل انتهى وسياتي في باب الكفالة الفرق بين الكفالة بدين قايم في الحال كقوله كفلت بما لك عليه فلا يلزم الكفيل ما اقر به الاصيل وبين الكفالة بدين يستحب كقوله ما ثبت لك عليه او ذاب فيلزم الكفيل ما اقر به كما في فتح القدير والحق ان الكفيل انما ضمن الدين القايم للحال لانها ما اخذت نائبا عنها فكان وقت الضمان الدين قايما في ذمتها للحال وهو ما اخذته نائبا فظهر بهذا انه من القسم الاول فالحق ما في المبسوط وفي المجتبي ولم يذكر انه ياخذ منها كفيلا بنفقتها او بما اعطاها وذكر في شرح فاذا حلفت فاعطاها النفقة اخذت منها كفيلا بذلك نظر وهو الصحيح انتهى فقد صرح بان الكفالة انما هو بما اخذته قبل الكفالة فهو نظير قول كفلت بما لك عليه وفي الخانية وبعد ما امر القاضي المودع او المديون اذا قال المودع دفعت المال اليها لاجل النفقة قبل قوله ولا يقبل قول المديون الا ببينة انتهى ولم يذكروا قولها وينبغي ان يكون كالبينة لانها معترفة على نفسها وفي الخانية والوديعة اولى من الدين في البداءة بالاتفاق منها عليها وفي الذخيرة وينفق القاضي عليها من غلة الدار والعبد الذي هو للغايب لانه من جنس حقها واطلق المصنف في الغايب فشمل المفقود وغيره كما في شرح الطحاوي ولم يقيد فيما عندي من الكتب الغيبة بشي الا في الفتاوي الصيرفية فانه قال ايجاب النفقة في مال الغايب بشرط ان تكون مدة سفر انتهى وهو قيد حسن يجب حفظه فانه فيما دونها يسهل احضاره ومراجعته

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله وفرض لزوجة الغايب

والحاصل ان الاب لا يخلو اما ان يكون غنيا او فقيرا والصغير كذلك فان كان الاب والصغيرين غنيين فان الاب ينفق عليه من مال نفسه وان كان مال الصغير غايبا وجبت على الاب فان اراد الرجوع انفق عليه باذن القاضي فلو انفق بلا امر ليس له الرجوع في الحكم الا ان يكون اشهد انه انفق ليرجع ولو لم يشهد لكنه انفق بنية الرجوع لم يكن له الرجوع في الحكم وفيما بينه وبين ربه تعالى يحل له الرجوع وان كان للصغير عقار او ارديه او ثياب واحتيج الى النفقة كان للاب ان يبيع ذلك كله وينفق عليه لانه غني بهذه الاشياء وان كانا فقيرين فعند الخصاف ان الاب يتكفف الناس وينفق على اولاده الصغار وقيل نفقتهم في بيت المال وهذا اذا كان عاجزا عن الكسب وان كان قادرا على الكسب اكتسب فان امتنع عن الكسب حبس بخلاف سائر الديون ولا يحبس والد وان علا في دين ولده وان سفل الا في النفقة لان الامتناع اتلاف النفس واذا لم يف كسبه بحاجته او لم يكتسب لعدم تيسره انفق عليهم القريب ويرجع على الاب اذا ايسر وان كان الاب غنيا والولد الصغير فقيرا فالنفقة على الاب الى ان يبلغ الذكر حد الكسب وان لم يبلغ الحلم فاذا كان هذا للاب ان يواجره وينفق عليه من اجرته وليس له في الانثى ذلك فلو كان الاب مبذرا يدفع كسب الابن الى امين كما في سائر املاكه وان كان الاب فقيرا والصغير غنيا لا تجب نفقته على ابيه بل نفقة ابيه عليه كذا في الذخيرة وذكر الولوالجي ان في كل موضع اوجبنا نفقة الولد فانه يدخل فيه اولاده واولاد اولاده البنات والذكور

وفي الذخيرة ان الام اذا خاصمت في نفقة الاولاد فان القاضي يفرض على الاب نفقة الصغار الفقراء ويدفع النفقة اليها لانها ارفق بالاولاد فان قال الاب انها لا تنفق وتضيق عليهم لا يقبل قوله لانها امينة ودعوى الخيانة على الامين لا تسمع من غير حجة فان قال للقاضي سل جيرانها فالقاضي يسأل جيرانها احتياطا وانما يسأل من كان يداخلها فان اخبر جيرانها بما قال الاب زجرها القاضي ومنعها عن ذلك نظرا لهم ومن المشايخ من قال اذا وقعت المنازعة بين الزوجين كذلك وظهر قدر النفقة فالقاضي بالخيار ان شاء دفعها الى ثقة يدفعها اليها صباحا ومساء ولا يدفع اليها جملة وان شاء امر غيرها ان ينفق على الاولاد واذا صالحت المرأة زوجها عن نفقة الاولاد الصغار موسرا كان الزوج او معسرا جاز واختلف المشايخ في طريق جواز هذا الصلح فقال بعضهم لان الاب هو العاقد من الجانبين كبيعه مال ولده الصغير من نفسه وشرائه كذلك وقال بعضهم لان العاقد الاب من جانب نفسه والام من جانب الصغار لان نفقتهم من اسباب التربية والحضانة وهي للام ثم ينظر ان كان ما وقع عليه الصلح اكثر من نفقتهم بزيادة يسيرة فهي عفو وهي ما تدخل تحت تقدير المقدرين وان كانت لا تدخل طرحت عنه وان كان المصالح عليه اقل وان كان لا يكفيهم يزاد الى مقدار كفايتهم

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ونفقة الطفل الفقير

وفي غاية البيان معزيا الى التتمة عن اجارة العيون عن محمد في من استاجر ظئر الصبي شهرا فلما انقضى الشهر ابت ان ترضعه والصبي لا يقبل ثدي غيرها قال اجبرها ان ترضع

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ولا تجبر امه لترضع

وفي الخزانة عن التفاريق لا يجب في الحضانة اجرة المسكن الذي تحضن فيه الصبي وقال الاخرون تجب ان كان له مال والا فعلى من تجب عليه نفقته انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ويستاجر من ترضعه عندها

وفي الذخيرة لو صالحت المرأة زوجها على اجر الرضاع على شي ان كان الصلح حال قيام النكاح او في العدة عن طلاق رجعي لا يجوز وان كان عن طلاق باين واحدة او ثلاث جاز على احدى الروايتين لان الصلح على ان يعطيها شيئا لترضع ولدها استيجار لها واذا جاز الصلح فهو كالاستيجار على عمل اخر من الاعمال على دراهم وصالحها عن تلك الدراهم على شي بعينه جاز وان صالح عنها على شي بغير عينه لا يجوز الا ان يدفع ذلك في المجلس حتى لا يكون بيع دين بدين وفي كل موضع جاز الاستيجار ووجبت النفقة لا تسقط بموت الزوج لانها اجرة وليست بنفقة انتهى وكذا ذكر في الولوالجية لا تسقط هذه الاجرة بموته بل تكون اسوة الغرماء انتهى فافاد انها اجرة فلذا لا تتوقف على القضاء وظاهر المتون ان الام لو طلبت الاجرة اي اجرة المثل والاجنبية متبرعة بالارضاع فالام اولى لانهم جعلوا الام احق في سائر الاحوال الا في حالة طلب الزيادة على اجرة الاجنبية والمصرح به بخلافه كما في التبيين وغيره ان الاجنبية اولى لكن هي اولى في الارضاع اما في الحضانة ففي الولوالجية وغيرها رجل طلق امرأته وبينهما صبي وللصبي عمة ارادت ان تربيه وتمسكه من غير اجر من غير ان تمنعه عن الام والام تابى ذلك وتطالب الاب بالاجر او نفقة الولد فالام احق بالولد وانما يبطل حق الام اذا تحكمت الام في اجر الرضاع باكثر من اجر مثلها والصحيح انه يقال للام اما ان تمسكي الولد بغير اجر واما ان ترفعي الى العمة انتهى ولم ار من صرح بان الاجنبية كالعمة في ان الصغير يدفع اليها اذا كانت متبرعة والام تريد الاجر على الحضانة والقياس على العمة لانها حاضنة في الجملة وقد كثر السوال عن هذه المسئلة في زماننا وهو ان الاب ياتي باجنبية متبرعة بالحضانة فهل يقال للام كما يقال لو تبرعت العمة وظاهر المتون ان الام تاخذ باجر المثل ولا تكون الاجنبية اولى بخلاف العمة على الصحيح الا ان يوجد نقل صريح في ان الاجنبية كالعمة والظاهر ان العمة ليس قيدا بل كل حاضنة كذلك بل الخالة كذلك بالاولى لانها من قرابة الام ثم اعلم ان ظاهر الولوالجية ان اجرة الرضاع غير نفقة الولد للعطف وهو للمغايرة افول المغايرة باعتبار ان النفقة بعد مدة الارضاع اذ في مدة لا يحتاج الى شي معتد به غير الارضاع فعبر عن النفقة في تلك المدة باجرة الارضاع وفيما بعدها بالنفقة فهما لا يجتمعان واما ما ذكره قاري الهداية فما تقرر به بل صرح بنفيه في جواهر الفتاوى فاصله سيخ الاسلام مع لحمه لو وجود الاسلام فاذا استاجر الام للارضاع لا يكفي عن نفقة لان الولد لا يكفيه اللبن بل يحتاج معه الى شي اخر كما هو المشاهد خصوصا الكسوة فيقرر القاضي له نفقة غير اجرة الارضاع وغير اجرة الحضانة فعلى هذا الا يجب على الاب ثلاثة اجرة الرضاع واجرة الحضانة ونفقة الولد

مطلب اجرة الحضانة ... للصبي ... للصبي عمة

اما اجرة الرضاع فقد صرحوا بها هنا واما اجرة الحضانة فصرح بها قاري الهداية في فتاواه واما نفقة الولد فصرحوا بها في الاجارات
في اجارة الظئر قال الزيلعي فيها والطعام والثياب على الوالد وذكر محمد ان الدهن والريحان على الظئر فهو على عادة اهل الكوفة انتهى
فالحاصل ان الام ليس عليها الا الارضاع واصلاح طعامه وغسل ثيابه لكن في الجامع وبعد الفطام يفرض القاضي نفقة الصغير على
طاقة الاب ويدفع الى الام حتى تنفق على الاولاد انتهى الا ان يقال ان مراده النفقة الكاملة بخلافها في زمن الرضاع فانها قليلة
وفي المجتبى واذا كان للصبي مال فمؤنة الرضاع ونفقته بعد الفطام في مال الصغير
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وهي احق بعد ما
قوله ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده وابويه احد اما نفقة الولد فقدمناها واما نفقة الوالدين فلان لهما تاويلا في مال الولد بالنص
ولا تاويل لهما في مال غيره ولانه اقرب الناس اليهما وكان اولى باستحقاق نفقتهما عليه اطلق في الاب فشمل الموسر والمعسر لكن في الذخيرة ان كان
الاب معسرا والام موسرة امرت ان تنفق من مالها على الولد فيكون دينا ترجع عليه اذا ايسر لان نفقة الصغير على الاب وان كان معسرا لكن النفقة
نفقته فكانت الام قاضية حقا واجبا عليه بامر القاضي فترجع عليه اذا ايسر ثم جعل الام اولى بالتحمل من سائر الاقارب حتى لو كان الاب معسرا
والام موسرة وللصغير جد موسر تؤمر الام بالانفاق من مالها ثم ترجع على الاب ولا يؤمر الجد بذلك لانها اقرب الى الصغير ولو كان الاب
واجدا للنفقة لكنه امتنع من النفقة على الصغير فرض القاضي النفقة على الاب فان امتنع عن الاداء فالقاضي يأمر الام ان تستدين عليه
وتنفق على الصغير لترجع بذلك على الاب وكذلك لو غاب الاب بعد فرض نفقة الاولاد وتركهم بلا نفقة فاستدانت بامر القاضي وانفقت عليهم
رجعت عليه وكذلك هذا الحكم في مؤنة الرضاع اذا كان الاب معسرا فالقاضي يأمر الام بالاستدانة فاذا ايسر رجعت عليه بالقدر الذي
امرها القاضي بالاستدانة وان لم تستدن بعد الفرض حتى يأكلوا من سؤال فلا رجوع لها لوقوع الاستغناء فان كانوا اعطوا مقدار نصف
الكفاية سقط نصف النفقة عن الاب وتصح الاستدانة في النصف الباقي وعلى هذا القياس وكذا في نفقة المحارم وسيأتي تمامه ولو كان
للمعسر اولاد صغار وجد موسر لم تفرض على الجد ولكن يؤمر الجد بالانفاق صيانة لولد الولد ويكون ذلك دينا على والد الصغار هكذا ذكر
القدوري فلم يجعل النفقة على الجد حال عسرة الاب وقد ذكرنا في اول هذا الفصل ان الاب الفقير يلحق بالميت في استحقاق النفقة على الجد وهذا هو
الصحيح من المذهب وما ذكره القدوري قول الحسن بن صالح هكذا ذكر الصدر الشهيد في ادب القاضي للخصاف وان كان الاب زمنا قضي بنفقة
الصغار على الجد ولم يرجع على احد بالاتفاق لان نفقة الاب في هذه الحالة على الجد فكذا نفقة الصغار وعن ابي يوسف في صغير له والد محتاج
وهو زمن فرضت نفقته على قرابته من قبل ابيه دون امه وكل من يجبر على نفقة الاب يجبر على نفقة الغلام فان لم يكن له قرابة من قبل
ابيه فرضت بالنفقة على ابيه وامرت قرابة الام بالانفاق فيكون دينا على الاب وهذا الجواب انما يستقيم اذا لم يكن في قرابة الام من
يكون محرما للصغير ويكون اهلا للارث لان شرط وجوب النفقة في غير قرابة الولاد المحرمية والاهلية للارث فاما من كان في قرابة الام من
كان محرما للصغير وهو اهل للارث يجب عليه النفقة ويلحق الاب المعسر بالميت لما ذكرنا انتهى وحاصله ان الوجوب على الاب المعسر انما هو اذا
انفقت الام الموسرة والا فالاب كالميت والوجوب على غيره لو كان ميتا ولا رجوع عليه في الصحيح وعلى هذا فلا بد من اصلاح المتون والشروح
كالاخير واطلق في قوله في نفقة ولده فشمل الصغير والكبير الزمن وفي رواية ان نفقة الكبير تجب على الابوين اثلاثا باعتبار الارث
بخلاف الصغير والظاهر الاول
من شرح الكنز لابن نجيم
وانما عبر المصنف بالضمان دون الحرمة لانه انما يضمن في القضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ضمان عليه ولو مات الغائب حل له ان
يحلف لورثته انهم ليس لهم عليه حق لانه لم يرد بذلك غير الاصلاح كذا في فتح القدير واطلق المصنف في الضمان فشمل ما اذا امكنه
استطلاع رأي القاضي او لا لكن تعلم من النوادر انه مقيد بما اذا امكنه اما اذا لم يمكنه فلا ضمان استحسانا وبين سابقا ان عدم الضمان
استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى اما في الحكم فهو ضامن فالمقيد في النوادر بالضمان فيما بينه وبين الله تعالى فلا معنى للاستدراك في كلام
المصنف لكون مراده الضمان في القضاء على ما ذكره انفا في الهداية مع الله تعالى بوجود وجود الامام قال في الذخيرة ولذلك قال في مسافرين
في رحلين كانا في سفر فاغمي على احدهما فانفق عليه الآخر على المغمى عليه من مال المغمى عليه لم يضمن استحسانا ولذا اذا مات
فجهزه صاحبه من ماله لم يضمن استحسانا ولذا العبد المأذون في التجارة اذا مات مولاه فانفق في الطريق لم يضمن وكذا روي عن محمد
انه اذا كان للمسجد اوقاف ولم يكن لها متولي فقام واحد من اهل المحلة في جمع الاوقاف وانفق على المسجد فيما يحتاج اليه
من الحصر والحشيش لا يضمن استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى وحكي عن محمد انه مات واحد من تلامذته فباع محمد كتبه وانفق في
تجهيزه فقيل له ان الميت لم يوص بذلك الى احد فتلا محمد قوله تعالى والله يعلم المفسد من المصلح فما كان على قياس هذا الا جهل

لا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تعالى استحسانا اما في الحكم فهو ضامن وكذا الورثة الكبار اذا انفقوا على الصغار ولم يكن هناك وصي فانهم متطوعون
حكما واما ديانة فهم محسنون وسعهم ان يقروا بما فضل من نصيب الصغار فقط ولو حلفوا فلا شيء عليهم ونظيره اذا عرف الوصي الدين على الميت فقضاه
ولم يعلم بذلك ولم يعرفه القاضي ولا الورثة لا يأثم وكذا اذا كان لرجل عند رجل وديعة وعلى صاحب الوديعة مثلها دين والمودع يعلم انه مات ولم يقض دينه
وسع المودع ان يقضي ذلك الدين بماله ولا اثم به وكذا ان كان على زيد لعمرو دين وعلى عمرو مثل ذلك الدين لرجل آخر فاخذ عمرو زيدا فقال
ان عمرا لم يقض دينه يسع زيدا ان يقضي دين عمرو بمال عمرو على زيد ولا يجبر ورثته بذلك انتهى والاصل في ذلك ان خالد بن الوليد الراية وتأمر
من غير تأمير لاجل الاصلاح ذكره الكرماني في شرح البخاري من الجنائز ولم يذكر المصنف انه هل يرجع بما انفق على من انفق عليه عند ضمانه وقالوا لا رجوع له
لان المودع ملك المدفوع بالضمان فكان متبرعا بملك نفسه وظاهره انه لا فرق بين ان ينفق عليهم وبين ان يدفع الوديعة اليهم في وجوب الضمان وعدم
الرجوع عليهم لوجود العلة فيهما ولم اره اذا انفق بلا امر ثم اجاز المالك فظاهره انه لا ضمان لان الاجازة ابرأ له من الضمان ولتوليهم ان الاجازة اللاحقة كالوكالة
السابقة
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومع بيع عرض ابنه لا عقاره
واطلق المصنف في المدة وهي مقيدة بالكثيرة اما القليلة فلا تسقط وهي ما دون الشهر كما في الذخيرة وشرحها
الشارحون لانها لو سقطت بالمدة اليسيرة لما امكنهم استيفاؤها وفي فتح القدير وكيف لا تصير النفقة دينا والقاضي مأمور بالقضاء ولو لم تصر دينا لم يكن بالامر بالقضاء
فائدة ولو كان كلما مضى سقط لم يمكن استيفاؤه ومثل هذا قدمناه في غير المزوجة من نفقة الزوجات انتهى واطلق في نفقة الاولاد فشمل الاصول والفروع
الصغار والكبار واستثنى في الذخيرة معزيا الى الحاوي وافره عليه الزيلعي نفقة الصغير فانها تصير دينا على الاب بقضاء القاضي بخلاف نفقة سائر الاقارب وفي
الواقعات واذا فرض نفقة الاب او الابن فلم يقبض سنين ثم ايسر او مات تبطل لان هذا صلة من وجه فلا تصير دينا من كل وجه انتهى والحق ان تعليق البطلان
على اليسار او الموت ليس بقيد لما ذكرناه وقوله الا ان يأذن القاضي بالاستدانة يعني فلا تسقط بمضي المدة لان القاضي له ولاية عامة فصار اذنه كأمر الغائب
فتصير دينا في ذمته وقد افاد المصنف بقيد لا بد منه وهو الاستدانة والانفاق مما استدانه كما قيد في المبسوط والنهاية وغيرهما حتى قال الطرسوسي ولقد غلط
بعض الكتبة فيها منافي مفهوم كلام صاحب الهداية وقال اذا اذن القاضي بالاستدانة ولم تستدن فانها لا تسقط وهذا غلط بل معنى الكلام اذن القاضي في
الاستدانة واستدانت انتهى قال في المبسوط فلو انفق بعد الاذن بالاستدانة من ماله او من صدقة تصدق بها عليه فلا رجوع للعلم بالحاجة انتهى
وصرح في الذخيرة في نفقة الاولاد الصغار انهم اذا اكلوا من مسألة الناس فلا رجوع لهم على الاب بشيء فلو اعطوا النصف الكفاية واستدانت الام
لهم النصف رجعت بما استدانت وقد قدمناه وافاد المصنف بعدم سقوطها بعد الاستدانة انها دون غيرها انه لو مات من عليه النفقة بعد ذلك لا تسقط
على الصحيح بل تؤخذ من تركته وان دينها مانع من وجوب الزكاة لانه دين له مطالب من جهة العباد وفي الخانية رجل غاب ولم يترك للاولاد
الصغار نفقة ولا لهم مال تجبر الام على الانفاق ثم ترجع بذلك على الزوج انتهى ولم يشترط الاستدانة ولا الاذن بها فيفرق بين ما اذا انفقت
عليهم من مالها وبين ما اذا اكلوا من المسألة وفي البزازية قالت الام للقاضي افرض نفقة هذا الصغير على ابيه ودراهم حتى استدين عليه
فعله القاضي فاذا استدانت عليه وايسر رجعت عليه فان لم ترجع عليه حتى مات لا تأخذه من تركته في الصحيح وان انفقت عليه من مالها
او من المسألة من الناس لا ترجع على الاب ولذا في نفقة ذي رحم انتهى ثم اعلم ان الممتنع من نفقة القريب المحرم بشرطه يضرب ولا يحبس بخلاف
الممتنع من سائر الحقوق لانه لا يمكن استدراك هذا الحق بالحبس لانه يفوت بمضي الزمان فيستدرك بالضرب بخلاف سائر الحقوق كذا في البدائع
قوله وللمملوك اي تجب النفقة والكسوة والسكنى للمملوك على سيده للاحاديث قوله صلى الله عليه وسلم اطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله
العلماء قال الطحاوي ذهب قوم الى ان الرجل عليه ان يسوي بين مملوكه وبين نفسه في الطعام والكسوة احتجاجا بما روينا وخالفهم آخرون
احتجاجا بما حدث الطحاوي باسناده الى ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق
فدل على ان للموالي ان يفضلوا انفسهم على عبيدهم ويدل عليه ايضا حديث البخاري ايهم يرفع اذا اتى احدكم خادمه بطعامه فان لم يجلسه
معه فليناوله لقمة او لقمتين او اكلة او اكلتين فانه ولي علاجه والجواب عن الاول انه ذكر ما ينطق وهي التبعيض فاذا اطعمهم الموالي من
بعض ما يأكلون او كسوهم من بعض ما يلبسون يحصل الغرض فلو كان المراد التسوية في الاكل والكسوة لقال مثل ما تأكلون ومثل ما تلبسون
كذا في غاية البيان واجاب عنه في فتح القدير بان المراد من جنس ما تأكلون وتلبسون لا مثله فاذا البس من الكتان والقطن وهو يلبس
منها الفائق كفى بخلاف الكساء نحو الجوالق والله اعلم ولم يتوارث عن الصحابة انهم كانوا يلبسون مثلهم الا الافراد انتهى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو قضي بنفقة الولاد والقريب

واما عبد العارية فعلى المستعير واما كسوته فعلى المعير كذا في الواقعات

من شرح الكنز لابن نجيم في باب
قوله ومملوكه

وعلم ما في الغاية ان الامر بالبيع معناه بيع القاضي عليه وفي شرح الاقطع ما ذكر من البيع ينبغي ان يكون على قول ابي يوسف ومحمد لانهما يريان البيع على الحر لاجل حق الغير فاما ابو حنيفة فانه لا يري جواز البيع على الحر ولكنه يجبر حتى يبيعه اذا امتنع عليه البيع انتهى وكذا قال المصنف انه يبيعه ولم يقل باعه القاضي قيد بالمملوك اي الرقيق لان ما عداه من املاكه اذا امتنع من الانفاق فانه لا يجبر عليه ولو كان حيوانا لانها ليست من اهل الاستحقاق الا انه يفتي فيما بينه وبين الله تعالى بالانفاق على الحيوانات لانه عليه السلام نهى عن تعذيب الحيوان وفيه ذلك ونهى عن اضاعة المال وفيه اضاعة وعن ابي يوسف انه يجبر والاصح ما قلنا كذا في الهداية وشرح الطحاوي رواية ابي يوسف وقال به ناخذ قال في فتح القدير وبه قالت الائمة الثلاثة وغاية ما فيه ان يتصور فيه دعوى حسبة فيجبره القاضي على ترك التعذيب ولا يدع وظاهر المذهب الاول والحق ما عليه الجماعة انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله قال ابي فيجبر كسبه

وان ركب فرسا في سبيل الله فنفقته عليه حتى يرده والاصل ان من كانت له المنفعة او بدلها فالنفقة عليه سواء كان مالكا او لا انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله فان ابى ففي كسبه

واما العبد المغصوب فان نفقته على الغاصب الى ان يرده على المولى فان طلب من القاضي ان يأمره بالنفقة او بالبيع لا يجيبه لان المغصوب مضمون على الغاصب الا ان يكون الغاصب يخاف منه على العبد فحينئذ يأخذه القاضي ويبيعه ويمسك الثمن واما العبد الوديعة اذا غاب صاحبه فجاء المودع الى القاضي وطلب منه ان يأمره بالنفقة او بالبيع فان القاضي يأمره بان يواجر العبد وينفق عليه من اجره وان راى ان يبيعه فعل واما العبد اذا كان بين رجلين فغاب احدهما وتركه عند الشريك فرفع الشريك الامر الى القاضي واقام البينة على ذلك كان القاضي بالخيار ان شاء قبل هذه البينة وان شاء لم يقبل واذا قبل يامره بالنفقة ويكون الحكم ما هو الحكم في الوديعة الكل من الخانية وفي الخلاصة الشريك اذا انفق على العبد في غيبة شريكه بغير اذن القاضي وبغير اذن صاحبه وكذا النخل والزرع وكذا المودع والملتقط اذا انفق على الوديعة واللقطة وكذا في الدار اذا استرمت فانفق احدهما بغير اذن صاحبه وبغير امر القاضي فهو متطوع وفي القنية ونفقة المبيع على البائع ما دام في يده هو الصحيح ثم رقم برقم اخر انه يرفع البائع الامر الى الحاكم فيأذن له في بيعه او اجارته ثم رقم بان نفقة العبد المبيع بشرط الخيار على من له الملك في العبد وقت الوجوب وقيل على البائع وقيل يستدان فيرجع على من يصير له الملك كصدقة الفطر انتهى وفي وجوب نفقة المبيع على البائع قبل تسليمه اشكال لانه لا ملك له لا رقبة ولا منفعة فينبغي ان يكون على المشتري ويكون تابعة للملك كما لا يخفى كما بحثه بعضهم كما في القنية ايضا

شرح الكنز لابن نجيم
قبل كتاب الاعتاق

واطلق في المال وهو محل التقييد قالوا هذا اذا كان المال من جنس حقها دراهم او دنانير او تبرا او طعاما او كسوة من جنس حقها اما اذا كان من خلاف جنس حقها لا تفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب بالاتفاق اما عند ابي حنيفة فلانه لا يباع على الحاضر فكذا على الغائب واما عندهما فلانه ان كان يقضي على الحاضر لانه يعرف امتناعه لا يقضي على الغائب لانه لا يعرف امتناعه

منه ايضا في باب النفقة في شرح قوله وفرض لزوجة الغائب

واذا كانت للمرأة اولاد صغار وغاب الاب ولم يترك لهم نفقة تجبر الام على الانفاق ان كان لها مال ثم ترجع بذلك على الاب كذا في الخانية وبهذا علم ان الرجل اذا غاب وله زوجة واولاد صغار ولم يترك شيئا فان القاضي يسمع البينة منها على النكاح ان لم يكن عالما به وعلى ما عليه العمل ثم يفرض لها ولاولادها نفقة ثم يأمرها بالاستدانة فاذا جاء رجعت عليه بالمفروض لها ولاولادها

منه ايضا

ولد المعتدة وفات ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية بقوله ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار كما اذا اقرت بالانقضاء كما بين في الصغيرة ولنا ان لانقضاء عدتها جهة اخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها ليست محلا قبل البلوغ وفي البلوغ شك والصغر ثابت بيقين فلا يزول بالشك فهو اقول هذه مسئلة مستقلة كالاتي وبيان في معتدة الوفاة يكفي اقرار الورثة بالولادة كما يكفي ظهور الحبل او اقرار الزوج به فلا معنى لجعلها احد شقي المسئلة التي تقدمت عليها فانها لبيان الوقت الذي يثبت فيه النسب ولد معتدة الوفاة والمجب انه ذكر في المسئلتين انما هي المذكورة في الهداية بقوله كذا انه لا جدوى فيه ولم نجد له عادة بذلك ومع ذلك لم يحسن تصويرها كما في الهداية بقوله الامام ثم لو سكت بوجوده وجوده الامام او ولدت عطف على قوله ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية ثانيا بقوله وان كانت معتدة عن وفات وصدقها اي يثبت نسب ولد معتدة وفات ولدت في العدة واقر الورثة بالولادة ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه اتفاقا وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولهذا قيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم وما يثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط الاصل كالعبد من الكوفي والجندي من السلطان في حق الاقامة وهذا هو الصحيح كذا في الكافي

من الدرر والغرر

والمكاتب على المال يكسب لانه مالك يدا وان كان مملوكا رقبة واحترز به عن المكاتب على الخدمة فانه كالرقيق اذ لا يد له اصلا مطلب عزيز

من الدرر والغرر

يباع القن المأذون بالنكاح في نفقة زوجته لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان السبب كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر وللمولى ان يفدي لان حقها في النفقة لا في الرقبة مرة بعد اخرى مثلا عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان الالف عليه بسبب اخر فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة اخرى ويسقط اي النفقة بموته اي العبد وقتله ولا يأخذ المولى شيئا لفوات محل الاستيفاء ويباع في دين غيرها اي غير النفقة مرة فان اوفى الغرماء فيها والا طولب به بعد الحرية والفرق ان دين النفقة يتجدد في كل زمان فيكون دينا اخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون

درر غرر باب النفقة

هذا بيان ما سلفه انفا في تصوير البيع مرة بعد اخرى فانه صريح في ان ما يبيع لاجله هو الدين القديم لا الدين الحادث بعد البيع وقد انطقه الله تعالى هنا بالحق واعترف بذلك الباطل بكلام صدر الشريعة ولم يتدارك

لصاحبه الكلام كما بناه

والصحيح انه لا يمنع من خروجها الى الوالدين ولا من دخولهما عليها في كل جمعة وفي دخول محرم غيرهما في كل سنة قوله والصحيح احتراز عن قول محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر

درر غرر في باب النفقة

اقول الاقتصار في المحارم على الدخول لا وجه له فقد صرحوا بان التقدير في المحارم بسنة مطلقا من غير تخصيص بالدخول

لصاحب الكلام

امراة ماتت فاتخذت امها ماتما وبعث الزوج الى ام المراة بقرة فذبحت البقرة وانفقتها في ايام الماتم ثم اراد الزوج ان يرجع بقيمة البقرة قالوا ان اتفقا انه بعث اليها لتذبح وتطعم من اجتمع عندها في الماتم ولم يذكر القيمة لا يرجع لانها استهلكت وانفقت باذنه من غير شرط الرجوع وان اتفقا انه بعث اليها وذكر القيمة كان له ان يرجع عليها لانهما اتفقا انه شرط عليها الرجوع لان القيم لا تذكر في الهدايا وانما تذكر ليرجع وكان ذكر القيمة بمنزلة شرط الرجوع وان اختلفا في ذكر القيمة كان القول قول ام المراة مع يمينها لان حاصل الاختلاف راجع الى شرط الضمان لان ذكر القيمة بمنزلة شرط الضمان قال رحمه الله وينبغي ان يكون القول قول الزوج لان ام المراة تدعي الاذن بالاستهلاك بغير عوض وهو ينكر ذلك فيكون القول قوله كمن دفع الى غيره دراهم فانفقها فقال صاحب الدراهم اقرضتكها وقال القابض لا بل وهبتني كان القول قول صاحب الدراهم قاضيخان في كتاب النكاح قبيل فصل في تكرار المهر

وفي الحاوي نفقة الصغير تصير دينا على الاب بقضاء ونفقة سائر المحارم لا تصير من شرح الجامع الصغير للتمرتاشي في اواخر كتاب السير

وسئل ابو بكر عن صبي بين ابويه وفرض القاضي النفقة على الاب فاجتمعت عليه النفقة وانفقت الام عليه من مالها هل للام ان تطالب الاب بنفقة ما مضى قال لها ان تطالب بمقدار ما انفقت بعد ما فرض القاضي فقيل له اليس لو فرض القاضي بنفقة ذي الرحم المحرم فمضت عليه مدة فانه لا يطالب بنفقة ما مضى قال لانه يسقط ذلك وقياس هذا الرجل لو ضمن الرجل بنفقته وانفق عليه شهورا فله ان يرجع بنفقة ما مضى فكذلك الام اذا انفقت نوازل

قال العبد الضعيف عفا الله تعالى عن ذنوبه هذا ما سنح لي الخاطر فانه لا يوجد في اكثر من الكتب

ولو كان للعبد او المدبر او المكاتب امراة حرة او امة قد بوئت معه بيتا فانه يفرض نفقتها عليه بقدر ما يكفيها ويكون ذلك دينا في رقبته فان اجتمع عليه ما يعجز عنه بيع فيه العبد الا ان يؤدي ما سيده عنه واما المدبر والمكاتب فيسعيان فيه فان كان لهما مولدا لم يجبر على نفقة الولد مختصر الحاكم الشهيد

وههنا تعليق كثير الوقوع في مصر وهو ان يقول ان تزوجت امراة بنفسي او بوكيلي او بفضولي فانت طالق او فهي طالق فهل له مخلص قلت اذا اجاز عقد الفضولي بالفعل فلا يقع عليه طلاق لان قوله او بفضولي معطوف على قوله بنفسي والعامل فيه تزوجت وقدمنا في باب التعليق انه حقيقة في القول فقوله او بفضولي انما ينصرف الى اجازة بالقول فقط فلو زاد عليه او دخلت في نكاحي او في عصمتي فالحكم كذلك لما قدمناه من ان الدخول فيه ليس له الا سبب واحد هو التزوج وهو لا يكون الا بالقول فلو زاد عليه او اجزت نكاح فضولي ولو بالفعل فلا مخلص له الا اذا كان المعلق طلاق المتزوجة فيرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة كما قدمناه في باب التعليق شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله حلف لا يتزوج فزوجه فضولي

ولو حبس المرأة في دين لها عليه او كان في حبسه ظلما بغير حق لا نفقة لها لان المعتبر في سقوط نفقتها فوات الاحتباس لا من جهة الزوج وقد فات الاحتباس ههنا لا من جهته وهذا هو الصحيح لانه اذا كان الفوت من جهته امكن التوصل بقاء تقريرا واما اذا كان لا من جهته فلم يكن الاحتباس باقيا تقديرا وبدونه لا يمكن ايجاب النفقة كذا في الذخيرة من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومحبوسة بدين من جانب سواء كان من جانبها او لم يكن كالمغصوبة في الاسلام منع لعسرة لوجود الاحتباس وتلك داخلة في المغصوبة المذكورة متنا وانما افردها بالذكر اهتماما يعني لا تجب النفقة اذا لم يكن فوت الاحتباس

والطلاق في المراة فيشمل الحرة والامة الشريفة والوضيعة لكن في الخلاصة معزيا الى الفتاوى الصغرى المنكوحة اذا كانت امة لا تستحق نفقة الخادم ونفقة الخادم لبنات الاشراف انتهى ولا يتصور ان يكون للامة خادم على ظاهر الرواية لان المملوك للمراة ولا ملك للامة وانما هو على قول من فسر الخادم بكل خادم مملوكا لها او لا وقد اخذ بعضهم مما في الخلاصة انها اذا كانت من الاراذل لا تستحق نفقة الخادم وان كانت حرة لانه قيدها ببنات الاشراف قال في فتح القدير ويوافقه ما قيده الفقيه ابو الليث كلام الخصاف حيث قال في ادب القاضي لو فرض ما تحتاج اليه من الدقيق والدهن واللحم والادام فقالت لا اعجن ولا اخبز ولا اعالج شيئا من ذلك لا تجبر عليه وعلى الزوج ان ياتيها بمن يكفيها عمل ذلك قال الفقيه هذا اذا كان بها علة لا تقدر على الطبخ والخبز او كانت ممن لا تباشر ذلك فان كانت ممن تخدم نفسها وتقدر على ذلك لا يجب عليه ان ياتيها بمن يعمل وفي بعض المواضع تجبر على ذلك قال السرخسي لا تجبر ولكن اذا لم تطبخ لا يعطيها الادام وهو الصحيح وقالوا ان هذه الاعمال واجبة عليها ديانة وان كان لا يجبرها القاضي انتهى ولذا قال في البدائع لو استاجرها للطبخ والخبز لم يجز ولا يجوز لها اخذ الاجرة على ذلك لانها لو اخذت على عمل واجب عليها في الحقيقة فكان في معنى الرشوة فلا يحل لها الاخذ انتهى وهو شامل لبنات الاشراف ايضا ولذا استدل في البدائع لوجوبه ديانة بانه عليه السلام قسم الاعمال بين علي وفاطمة فجعل اعمال الخارج على علي واعمال الداخل على فاطمة انتهى مع انها سيدة نساء العالمين رضي الله عنها وابوها صلى الله تعالى عليه وسلم افضل الخلق اجمعين من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والخادم لو موسرا

تزوج كبيرة وطلبت النفقة وهي في بيت الاب بعد ما لها ذلك لو لم يطلبها الزوج بالنقلة اذ النفقة حقها والانتقال حق الزوج فاذا لم يطلبها بالنقلة فقد ترك حقه وهو لا يبطل حقها وبه يفتى وقيل لا نفقة لها اذا لم تزف الى زوجها ولو امتنعت عن الانتقال بحق كطلب المعجل فلها النفقة ولو امتنعت بغير حق لكون المهر مؤجلا فلا نفقة لها وكذلك الجواب في صغيرة تجامع مثلها والا فلا نفقة لها حتى تصير بحال تطيق الجماع سواء كانت في بيت الزوج او بيت الاب جامع الفصولين

ولو قال جزء نفسك حر او بدنك حر يعتق منه ما ثبت المولى في قوله انتهى ولم يذكر المص الالفاظ الجارية مجرى الصريح قال في البدائع واما الذي
هو ملحق بالصريح فهو ان يقول وهبت لك نفسك او وهبت نفسك منك او بعت نفسك منك ويعتق سواء قبل او لم يقبل نوى او لم ينو لان
الايجاب من الواهب والبايع ازالة الملك من الموهوب والمبيع وانما الحاجة الى القبول من الموهوب له والمشتري لثبوت الملك لهما وهاهنا لا يثبت الملك
للعبد في نفسه لانه لا يصلح مملوكا لنفسه فبقي الهبة والبيع ازالة الملك عن الرقيق لا الى احد وهذا معنى الاعتاق وقد قال ابو ح اذا قال لعبده
وهبت لك نفسك وقال اردت وهبت له عتقه اي لا اعتقه لم يعتق في القضاء لانه عدول عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه
نوى ما يحتمله كلامه انتهى وزاد في الخانية تصدقت بنفسك عليك وفي هذه الالفاظ ثلثة اقوال فقيل انها ملحقة بالصريح كما ذكرناه
وقيل انها كناية لا تحتاج الى النية وكل منهما مبني على ان الصريح يختص بالوضع والاصح القول الثالث انها صريح حقيقة كما قال في
مجامعة لانه لا يختص بالوضع واختاره المحقق ابن الهمام

شرح الكنز لابن نجيم في شرح [illegible] وبعض من حواشي [illegible]

الولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر ويتبع الام في الملك حتى اذا كانت الام ملكا لزيد فولدت ولدا كان الولد ايضا ملكا له
وان كانت مشتركة بينه وبين عمرو كان الولد كذلك والرق والفرق بينهما ان الرق هو الذي يترتب اثره على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته
وهو حق الشرع او حق العامة عليه الخلاف فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه واول ما يوجد الاسير يوصف بالرق لا الملك الا بعد الاحراز
الى دار الاسلام والملك يوجد في الجماد والحيوان غير الادمي لا الرق وبالبيع يزول ملك المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا لانه حقه ويزول
الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد وتبين لك الفرق بينهما في القن وام الولد والمكاتب فان الرق والملك كاملان في الرقيق القن
ورق ام الولد ناقص حتى لا يجوز اعتاقها عن الكفارة والملك فيها كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه عن الكفارة وملكه ناقص لخروجه عن يد
المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي كذا ذكره الزيلعي

من الدرر والغرر

حرره على خدمة سنة فقبل عتق لان الاعتاق على مال يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول كسائر العقود وصورته ان يقول اعتقتك على ان
تخدمني كذا سنة . واما اذا قال ان خدمتني كذا مدة فانت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه معلق بشرط والاول معاوضة . ولزمته اي لزمت الخدمة العبد
اذا اسلم له المبدل فلزم عليه تسليم البدل

من الدرر والغرر

وفي شرح النقاية في مسئلة ان خدمتني كذا او خدمة اقل منها او اعطاه مالا عن خدمته لا يعتق وكذا لو قال ان
خدمتني واولادي سنة فمات بعض الاولاد لا يعتق انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو حرره على خدمته

فلو ملك شقصا من ذي رحم محرم منه قال الامام ابو حنيفة رحمه الله يعتق عليه بقدر ملكه وقالا ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق
في الكل بناء على ان العتق عنده يتجزى خلافا لهما

من شرح الالفية الموسومة بروضة الرائض في علم الفرائض لابن عابدين

كتاب العتاق

والحاصل ان من اعتق بعض عبده عتق منه ذلك القدر اى زال ملكه عن ذلك القدر وبقى الرق فيه بتمامه والزم شرعا ان لا يبقى في الرق لزم ان يسعى العبد في باقي قيمته
لاحتباس مالية الباقي عنده وما لم يؤد السعاية فهو كالمكاتب حيث يتوقف عتق كله على اداء البدل وكونه احق بمكاسبه ولا يد للسيد عليه ولا استخدام وكونه رقيقا كله
الا انه يخالفه في انه لو عجز لا يرد الى الاستخدام بخلاف المكاتب بسبب ان المستسعى زوال الملك عن بعضه لا الى مالك صدقة عليه به وانما يلزم المال ضرورة الحكم
الشرعي وهو تضمينه قهرا بخلاف المكاتب فان عتقه في مقابلة التزامه بعقد باختياره يقال ويفسخ بتعجيزه نفسه وقد ذكروا مسئلة في الجنايات يخالف معتق
البعض فيها المكاتب ايضا اى ان المكاتب اذا قتل عمدا ولم يترك وفاء وله وارث غير المولى يجب القصاص على القاتل لانه مات رقيقا لانفساخ الكتابة بموته
عاجزا وذكروا في البيوع كما في الحقائق ان الجمع بين العبد ومعتق البعض في بيعهما صفقة واحدة كالجمع بين العبد والحر فيبطل فيهما لان كتابة معتق البعض لا تقبل الفسخ
بخلاف المكاتب فهي ثلث مسائل يخالف فيها معتق البعض المكاتب وانما لم يذكروها هنا لانها ازال لعدم قبول الفسخ كالاجنبي واطلق في البعض فشمل المعين والمبهم
وان مرجيانه وفي جوامع الفقه الاستسعاء ان يواجره وياخذ قيمة ما بقى من اجرة قالوا وعلى هذا الخلاف التدبير والاستيلاد

شرح الكنز لابن نجيم في باب العبد يعتق بعضه

اقول سيأتي ان الساكت ليس له ان ياخذ من تركة العبد بعد موته قيمة نصيبه اذا لم يضمن المعتق عند عامة مشايخنا بخلاف المكاتب وظاهر اطلاق محمد يدل عليه
فهي اربعة على المختار

شيخ الاسلام اطال الله تعالى بقاه

والى انه ليس للساكت ان يختار التضمين في البعض والسعاية كما في المبسوط واطلق في تضمين الموسر وهو مقيد بان يكون الاعتاق بغير اذنه فلو اعتق احدهما نصيبه باذنه
صاحبه فلا ضمان عليه وانما له الاستسعاء في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يضمن لانه عنده ضمان تملك لا اتلاف ولذا كان كل الولاء له وضمان التملك لا يسقط بالرضا
وجه ظاهر الرواية ان ضمان الاعتاق ضمان اتلاف ولذا يختلف باليسار والاعسار وانما ملك نصيب صاحبه بمقتضى الاعتاق تصحيحا له لا قصدا لان الاعتاق
وضع لابطال الملك فثبوت الملك بما وضع لابطاله يكون تناقضا والمقتضى تبع للمقتضي فكان حكمه حكم المقتضي والمقتضي وهو الاعتاق لا يوجب الضمان مع
الرضا فكذا تبعه كذا في المحيط ولو كان الساكت جماعة فاختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل منهم ما اختار في قول ابي حنيفة كذا في البدائع واختلف
في حد اليسار فاختار في الهداية انه المعتبر يسار التيسير وهو ان يملك من المال قدر نصيب الاخر لا يسار الغنى لان به يعتدل النظر من الجانبين بتحقيق ما قصده المعتق من
القربة وايصال بدل حق الساكت اليه وجعله في فتح القدير ظاهر الرواية قال وفي رواية الحسن استثنى الكفاف وهو المنزل والخادم وثياب البدن

شرح الكنز لابن نجيم في باب العبد يعتق بعضه

وفي الذخيرة اذا قال ان اديت الى الفا فانت حر فاستقرض العبد من رجل الفا ودفعها الى مولاه عتق العبد ورجع غريم العبد على المولى فياخذ منه الالف
لانه احق بها من المولى من قبل انه عبد ماذون في التجارة وغرماء العبد الماذون احق بماله حتى يستوفوا ديونهم ولو كان العبد استقرض من رجل
الفي درهم وقيمته الف درهم فدفع احد الالفين الى مولاه وعتق بها واكل الالف الاخرى فان للمقرض ان ياخذ من المولى الالف التي دفعها العبد اليه ويضمن المولى
ايضا للغريم الف درهم لان المولى منع العبد بعتقه من ان يباع بما عليه من الدين وان شاء المقرض اتبع العبد بجميع دينه ايضا انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في باب العتق على جعل

ولم يصرحوا هنا بانه يكون ماذونا لانه لا ضرورة اليه اذ الخدمة لا تتوقف على الكسب بالمال بخلاف ان اديت الى الفا فانت حر كما قدمناه وفي الذخيرة لو قال اخدمني سنة وانت
حر عتق الساعة ولا شيء عليه في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يعتق الا بالخدمة قبل او لم يقبل

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان قال اعتق بعد موتي

قال رجل لمولى امة اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل اى اعتقها المولى وابت اى امتنعت الامة عن النكاح عتقت الامة ولا شيء عليه اى على القائل لان اشتراط البدل
على الاجنبي جائز في الطلاق لا العتاق كما مر ولو ضم القائل عني وقال اعتقها عني بالف على ان تزوجنيها قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فحصة القيمة عليه وحصة المهر سقط
فما اصاب القيمة اداه الامر وما اصاب المهر سقط لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء كما مر في اخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا
فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون موجبا فيه فلا يراعى
فيه شرائط المقتضى وهو العتق كما في الاصول فلهذا وجب عليه حصته من الالف المسمى ولو كان فاسدا لوجب عليه القيمة

درر غرر في باب العتق على جعل

والمعتبر المماثلة في السن لا المشاكلة حتى لو كان المدعي ابيض ناصعا والمقول له اسود او على القلب ثبت النسب وقيد بالمملوك لانه
لو قال لزوجته وهي معروفة النسب من الغير هذه بنتي لم تقع الفرقة اتفاقا كما عرف في الاصول

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وهذا ابني او ابي او امي

والاصل انه اذا وصف العبد بصفة من يعتق عليه اذا ملكه فانه يعتق عليه الا في قوله هذا اخي ونحوه

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وهذا ابني او ابي او امي

وقيد بالمولى لانه لا يعتق في السيد والمالك الا بالنية كقولك يا سيدي او يا سيد او يا مالكي
لانه قد يذكر على وجه التعظيم والاكرام فلا يثبت به العتق بغير نية وفي الظهيرية وغيرها لو قال انت مولى فلان عتق في القضاء كقوله انت
عتيق فلان بخلاف اعتقك فلان وعن ابي القاسم الصفار انه سئل عن رجل جاءت جارية بسراج فوقفت بين يديه فقال لها المولى ما اصنع بالسراج
وجهك اضوأ من السراج يا من انا عبدك قال هذه كلمة لطف لا تعتق بها الجارية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وهذا ابني او ابي او امي

وفي الخانية لو قال لعبده انت حر يعني في النفس لم يدين في القضاء ولو قال انت عتيق ومال عنيت به الملك لا يدين في القضاء ولو قال
انت عتيق في السن لا يعتق ولو قال انت حر النفس يعني في الاطلاق عتق في القضاء انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا يا ابني ويا اخي

وقيد بالمحرم احترازا عن الرحم بلا محرم كبني الاعمام والاخوال والخالات اذا ملكهم لم يعتقوا وخص عن النص المحرم للتعظيم بالاجماع لانهم كثير لا يحصون فلو عتقوا
لضاق جواز الملك فيه لتعذر معرفتهم بالكلية فلوحصت القرابة المحرمية عن النص ايضا لادى الى تعطيله وذلك لا يجوز ولذا لو ملك ذا رحم محرم من الرضاع
فلا بد ان تكون المحرمية من جهة القرابة وذو الرحم المحرم شخصان يدليان الى اصل واحد بلا واسطة كالاخوين او احدهما بواسطة والاخر بغير واسطة
كابن الاخ مع العم في النسبة الى الجد كذا في المحيط واطلق في المالك فشمل المسلم والكافر لانهما يستويان في الملك وفيما يدفع من القطيعة وحرمة القطيعة
وشرط ان يكون في دار الاسلام لانه لا حكم لنا في دار الحرب فلو ملك قريبه في دار الحرب او اعتق المسلم عبده في دار الاسلام لا يعتق خلافا لابي يوسف وعلى هذا
الخلاف اذا اعتق الحربي عبده في دار الحرب ذكر الخلاف في الايضاح وفي الكافي لا يحكم بعتق الحربي في دار الحرب قريبه باطل ولم يذكر خلافا اما
اذا اعتقه وخلاه ففي المختلف قال يعتق عند ابي يوسف وولاؤه له وقالا لا ولاء له لان عتقه بالتخلية لا بالاعتاق ثم قال لو اسلم اذا دخل
دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه ثمة فالقياس انه لا يعتق بدون التخلية وفي الاستحسان يعتق بدونها ولا ولاء له عندهما
وله الولاء عند ابي يوسف استحسانا وفي المحيط وان كان عبده مسلما او ذميا عتق بالاجماع لانه ليس بمحل للاسترقاق بالاستيلاء انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن ملك قريبا محرما

وفي المحيط ان الاعتاق قد يقع مباحا لا قربة بان اعتق من غير نية او اعتق لوجه فلان وقد يقع معصية
بان اعتقه لوجه الشيطان انتهى فرق بين الاعتاق لادمي وبين الاعتاق للشيطان وعلل حرمة الاعتاق للشيطان بانه قصد تعظيم ولذا العتق
بلا نية مباح كما في التبيين وذكر في فتح القدير ان من الاعتاق المحرم اذا غلب على ظنه انه لو اعتقه يذهب الى دار الحرب او يرتد او يخاف منه
السرقة وقطع الطريق وينفذ عتقه مع تحريمه خلافا للظاهرية هذا وفي عتق العبد الكافر ما لم يخف ما ذكرنا اجر لتمكينه من النظر في الايات
والاشتغال بما يزيل الشبهة عنه واما ما عن مالك انه اذا كان الكافر اغلى ثمنا من العبد المسلم يكون عتقه افضل من عتق المسلم لقوله عليه السلام افضلها
اغلاها بالمهملة والمعجمة فبعيد عن الصواب ويجب تقييده بالاعلى من المسلمين لانه تمكين المسلم من مقاصده وتنزيهه واما ما قال
في عتق الكافر مما ذكرنا فهو احتمال يقابله ظاهر فان الظاهر رسوخ الاعتقادات والنهاية فلا يرجع عنها ولذا ترى هذا الاعراب بالاصالة منهم لا يزداد دون
الا ارتباطا بعقائدهم فضلا عن من عرضت حريته نعم الوجه في استحباب عتقه تحصيل الجزية منه للمسلمين واما تنزيهه للتامل فيسلم فهو احتمال ولله
اعلم انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويصح بلا وجه الله

والذي يظهر ان استثنا الكاف لابد منه علي ظاهر الرواية ولذا اقتصر عليه في المحيط فقال ثم حد اليسار ان يكون المعتق مالكا لمقدار قيمة ما بقي من العبد سوي ملبوسه وقوت يومه لما يعتبر في حرمة الصدقة وصحح في المجتبي وتعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الاعتاق لانه سبب الضمان كالغصب وكذلك يعتبر يسار المعتق واعساره يوم الاعتاق حتي لو اعتق وهو موسر ثم اعسر لا يبطل حق التضمين ولو اعتق وهو معسر ثم ايسر لا يثبت للشريك حق التضمين لان الضمان متي يتعين علي المعتق او السعاية علي العبد فلا يبري الآخر عن الضمان ولا يعود اليه ابدا كالغاصب مع غاصب الغاصب اذا تعين الضمان علي احدهما باختيار المالك بري الآخر عنه فلذا لو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان العبد قايما يقوم العبد للحال لانه امكن معرفة قيمة الحال بالعيان ورفع اختلافهما بالبيان وان كان العبد هالكا فالقول قول المعتق لانه تعذر معرفة قيمته بالعيان لان اوصافه تتغير بالموت فيجب اعتبار قول واحد منهما والساكت يدعي الزيادة والمعتق ينكر فيكون القول له وان اتفقا علي ان الاعتاق سابق علي الاختلاف فالقول قول المعتق كان العبد قايما او هالكا لانه وقع العجز عن معرفة قيمته لان قيمة الشي قد تزداد وقد تنتقص بمضي الوقت فيكون القول قول المعتق لانكار الزيادة وان اختلفا في الوقت والقيمة فقال المعتق اعتقته يوم كذا وقيمته مايه وقال الساكت اعتقته للحال وقيمته مايتان يحكم بالعتق للحال لان العتق امر حادث والاصل في الحوادث ان يحكم بحدوثها حال ظهورها فمن ادعي الحدوث حالة الظهور فهو متمسك بالاصل فيكون القول له فكان العتق ثبت مقتصرا للحال فيقوم العبد ان كان قايما ويكون القول للمعتق في قيمته ان كان هالكا وكذلك علي هذا التفصيل لو اختلف الساكت والعبد في قيمته وان اختلفا في يسار المعتق واعساره والعتق متقدم علي الخصومة ان كانت مدة يختلف فيها اليسار والاعسار فالقول قول المعتق لانه ينكر اليسار وشغل ذمته بالضمان وان كان لا يختلف يعتبر الحال فان علم يسار المعتق للحال فلا معني للاختلاف وان لم يعلم فالقول للمعتق ولو مات احدهم قبل ان يختار الشريك شيئا فلا يخلو اما ان مات العبد او المعتق

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح

قوله وان اعتق بعضه فلشريكه ان يحرر

ولو وهبهما قبل الاختيار او تصدق بهما او تزوج عليهما يخير فيختار العتق في ايهما شاء وتجوز الصدقة والهبة والامهار في الآخر لان حرية احدهما لا توجب بطلان هذه التصرفات لانه لو جمع في الهبة بين حر وعبد فانه يصح في العبد وان مات المولي قبل ان يبين العتق في احدهما بطلت الهبة والصدقة فيهما وبطل الامهار لشيوع العتق بموته

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

ولو في المرض فمن الثلث

قال ابن نجيم في شرح الكنز ولو قال المصنف عتق ما هو مملوك له وقت الدخول لكان اظهر لان ما كان في ملكه وقت الحلف واستمر الي وقت الدخول لم يملكه بعد اليمين لكنه تبع لفظ القدوري لو قال ذكره لم يستفد قوله بعد هذا ولو لم يقل يومئذ لا اذ لو لم يقل يومئذ يعتق بعض ما هو مملوك له وقت الدخول وهو ما هو مملوك له وقت التكلم ايضا فلا يصح اطلاق النفي وانما مراد المصنف انه يعتق ما يملكه بعد هذا القول ايضا اي كما يعتق ما هو مملوك له قبل هذا القول باق علي ملكه وقت الدخول يعني ان عدم الملك وقت التعليق لا يمنع العتق في هذه الصورة بخلاف الصورة التي تليها فيه الكلام منع لسه تو بوجوده وجوده الاثام

والتخلية رفع الموانع بان يضعه بين يديه بحيث لو مد يده اخذه فيحكم القاضي بانه قد قبضه فيه وفي ثمن المبيع وبدل الاجارة وساير الديون وهذا معني قولهم اجبره الحاكم علي قبضه اي حكم به لا انه يجبره علي قبضه بحبس ونحوه ولو حلف المولي انه لم يؤد اليه الالف حنث كما في الذخيرة وانما ذكر التخلية ليفيد انه يعتق بحقيقة القبض بالاولى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وعتق بالتخلية

مطلب غلط قاضيخان

ولا فرق في المسئلة بين ان يؤخر ذكر المال او يقدمه كان يقول انت حر علي الف درهم بعد موتي كما في غاية البيان لكنه نقل الاجماع وقد علمت ان الخلاف ثابت وظهر بهذا ان قول الزيلعي وقاضيخان في الفتاوي انه لو قال انت حر علي الف درهم بعد موتي ان القبول فيه للحال ليس بصحيح اذ لا فرق بينه وبين مسئلة الكتاب وقيد بانت حر لانه لو قال انت مدبر علي الف درهم فالقبول فيه للحال فاذا قبل صار مدبرا ولا يلزمه المال لان الرق قايم والمولي لا يستوجب علي عبده دينا الا ان يكون مكاتبا وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام بحثا حسنا فراجعه وفي الخانية ان القبول فيه بعد الموت كمسئلة الكتاب

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان قال انت حر بعد موتي

وفي الذخيرة رجل قال لعبده انت حر بعد موتي ان لم تشرب الخمر فاقام اشهرا ثم شرب الخمر قبل ان يعتق بطل عتقه وان رفع الامر الي القاضي بعد موت المولي قبل ان يشرب فامضي فيه العتق ثم شرب الخمر بعد ذلك لم يرد الي الرق

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان قال انت حر بعد موتي

ولو قال انت حر من كل كذا او انت حر اليوم من هذا العمل عتق في القضا

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويصح من كل مكلف

ولو قدم حربي الينا فاسلم ووالي رجلا ثم سبي ابنه فاعتق لم يجر ولاء الاب وان سبي ابوه فاعتق جر ولاء ابنه الي مواليه لان الابن يتبع الاب في الولاء كما ذكرنا واما الاب فلا يتبع الابن لانه لا ينسب اليه وانما ينسب الابن الي ابيه فان كان ابن كافر ابن اسلم ووالي رجلا لم يجر الجد ولاه وذكر في الاصل وقال ان الجد لا يجر الولاء الا ان يجره ولا ابنه فيجره يجره ولا ابنه ولاه وقال الحاكم الشهيد وجه هذه المسئلة ان يكون الاسفل مواليا والاوسط حربيا والجد معتقا فلا يجره ولا الاسفل الا ان يسلم الاوسط ويوالي فيجر الجد ولاه

من البدائع

ولو كاتبه وهو مريض لا يصح تاجيله الا من الثلث وقد ذكرناه والاختلاف فيه من قبل قال رحمه الله وان حرروه عتق اي لو اعتقه جميع الورثة عتق والقياس ان لا يعتق لانهم لم يملكوه لان المكاتب لا يملك ولا يقبل النقل بساير الاسباب فكذا بالارث

زيلعي

وفي المنتقي رجل شهد عليه رجل انه اعتق غلامه وهو مريض وقال الوارث كان يهذي حين دخل عليه الشهود ولم يقر الوارث بالاعتاق قال القول قول الوارث حتي يشهد الشهود انه كان صحيح العقل ولو اقر الوارث بالعتق الا انه ادعي انه كان يهذي فالقول قول الغلام وهو حر حتي يقيم الوارث البينة انه كان يهذي

محيط برهاني في كتاب الدعوي في الفصل السابع

وفي المجتبى لو قال انت حر قبل موتي بشهر فليس بمدبر وان كان يعتق بعد موته ويجوز بيعه ثم اذا مضى شهر قبل لا يجوز بيعه لانه صار مدبرا مطلقا
والمشايخ على انه يجوز بيعه وهو الاصح انتهى وليس من التدبيرات انت حر بعد موتي بيوم او بشهر وهو ايضا بالعتق حتى لا يعتق بعد موت المولى ومضي
اليوم ما لم يعتقه الوصي ويجب اعتاقه فيعتقه الوصي او الورثة كذا في المجتبى ايضا وفي الظهيرية وان اوصى بعتقه بعد موته فقتل العبد خطا بعد موته
فالقيمة للورثة انتهى وقد ذكر المص ان من هذا النوع انت حر بعد موت فلان وظاهره انه مدبر مقيد وليس كذلك ولذا قال في المبسوط لو قال انت
حر بعد موت فلان لم يكن مدبرا لان موت فلان ليس بسبب للخلافة في حق هذا المولى ووجوب حق العتق باعتبار معنى الخلافة فلو مات فلان والمولى
حي عتق العبد وكذلك ان قال انت حر بعد موتي وموت فلان او قال بعد موت فلان وموتي لا يكون مدبرا فان مات فلان قبل المولى فح يصير مدبرا انتهى
وفي البدايع لو قال ان مات فلان فانت حر لم يكن مدبرا لانه لم يوجد تعليق عتق عبده بموته فلم يكن هذا تدبيرا بل كان تعليقا بشرط مطلق كالتعليق بسائر
الشروط من دخول الدار وكلام زيد وغير ذلك انتهى فان قلت المص انما ذكره في التدبير المقيد لمساواته له في الحكم من جواز البيع والعتق بالكلية قلت بينهما فرق
من جهة اخرى وهو ان المدبر المقيد يعتق من الثلث كما قدمنا والمعلق عتقه بشرط غير موت المولى يعتق من جميع المال اذا وجد الشرط ويبطل
التعليق بموت المولى قبل وجود الشرط كما لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر فمات المولى قبل الدخول بطلت اليمين ولا يعتق اصلا بخلاف
المدبر وفي الظهيرية عبد بين رجلين قال احدهما ان مت انا وفلان يعني شريكه فانت حر لم يكن مدبرا وكذلك لو قال الآخر مثل ذلك فان مات
احدهما صار العبد مدبرا من الاخر انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ويباع لو قال ان مت

باب التدبير

قال في شرح الكنز لابن نجيم وسيأتي في البيوع ان بيع المدبر باطل لا يملك بالقبض فلو باعه المولى فرفعه العبد الى قاض حنفي وادعى عليه او على المشتري فحكم الحنفي ببطلان البيع ولزوم التدبير فانه يصير متفقا عليه فليس للشافعي ان يقضي بجواز بيعه بعده كما في فتاوى الشيخ قاسم وهو موافق للقواعد فينبغي ان يكون كالحر فلو جمع بينه وبين قن ينبغي ان يسري الفساد الى القن كما سنبينه ان شاء الله تعالى في محله انتهى اقول بل لا يكون كالحر بعد حكم الحاكم ايضا لانه باق على ملك المولى فاين هو من الحر فان وجه الفساد فيه قوي جدا لعدم شائبة الملك فيه اصلا فلا يكون محلا للبيع فلا يمكن دخوله تحت العقد ابتداء بخلاف المدبر ولا يكفي في انتفاء محلية البيع انتفاء الخلاف في جواز البيع بل لا بد من انتفاء الملك حقيقة وحكما ايضا وان كان جريان الخلاف من المجتهد في جواز البيع كافيا في محلية البيع والعجب انه نقل في اوائل كتاب الوقف من فتاوى قاضي خان ان القضاء بالوقف لا يتعدى عن المقضي عليه الى الغير كالقضاء بالملك وليس بتحرير الا ترى ان من جمع بين وقف وملك يجوز بيعه في الملك بخلاف ما اذا جمع في البيع بين حر وعبد حيث لا يجوز البيع في العبد ايضا ولا شك ان المدبر المحكوم ببطلان بيعه نظير الوقف المحكوم ببطلان بيعه بحيث جاز بيع المضموم الى هذا الوقف كيف لا يجوز بيع المضموم الى هذا المدبر واني يكون كالحر ونظيره ليس كذلك فتدبر ثم رايته رجع الى الصواب في مسئلة المضموم الى الوقف المحكوم به في باب البيع الفاسد ولا شك ان المضموم الى المدبر المحكوم به اولى بالرجوع فيه الى الصواب لما قررناه آنفا شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

قال في شرح الكنز لابن نجيم وسيأتي في البيوع ان بيع المدبر باطل لا يملك بالقبض فلو باعه المولى فرفعه العبد الى قاض حنفي وادعى عليه او على المشتري فحكم الحنفي ببطلان البيع ولزوم التدبير فانه يصير متفقا عليه فليس للشافعي ان يقضي بجواز بيعه بعده كما في فتاوى الشيخ قاسم وهو موافق للقواعد فينبغي ان يكون كالحر فلو جمع بينه وبين قن ينبغي ان يسري الفساد الى القن كما سنبينه ان شاء الله تعالى في محله انتهى
اقول بل لا يكون كالحر بعد حكم الحاكم ايضا لانه باق على ملك المولى فاين هو من الحر فان وجه الفساد فيه قوي جدا لعدم شائبة الملك فيه اصلا فلا يكون محلا للبيع قطعا فلا يمكن دخوله تحت العقد ابتداء بخلاف المدبر ولا يكفي في انتفاء محلية البيع انتفاء الخلاف من المجتهد في جواز البيع بل لا بد من انتفاء الملك حقيقة وحكما ايضا وان كان جريان الخلاف من المجتهد في جواز البيع كافيا في محلية البيع والعجب انه نقل في اوائل كتاب الوقف من فتاوى قاضي خان ان القضاء بالوقف لا يتعدى عن المقضي عليه الى الغير كالقضاء بالملك وليس بتحرير الا ترى ان من جمع بين وقف وملك يجوز بيعه في الملك بخلاف ما اذا جمع في البيع بين حر وعبد حيث لا يجوز البيع في العبد ايضا ولا شك ان المدبر المحكوم ببطلان بيعه نظير الوقف المحكوم ببطلان بيعه بحيث جاز بيع المضموم الى هذا الوقف كيف لا يجوز بيع المضموم الى هذا المدبر واني يكون كالحر ونظيره ليس كذلك فتدبره ثم رايته رجع الى الصواب في مسئلة المضموم الى الوقف المحكوم به في باب البيع الفاسد ولا شك ان المضموم الى المدبر المحكوم به اولى بالرجوع فيه الى الصواب لما قررناه آنفا شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

ولا فرق في العتق المضاف الى الموت بين ان يكون مطلقا او معلقا بشرط آخر فلو قال ان كلمت فلانا فانت حر بعد موتي فكلم صار مدبرا لانه بعد الكلام صار التدبير مطلقا وكذا لو قال انت حر بعد كلامك فلانا وبعد موتي فكلم فلانا كان مدبرا كذا في البدائع وذكر محمد في الاصل اذا قال انت حر بعد موتي ان شئت فان نوى المشية في الحال فشاء العبد في ساعته تلك صار مدبرا لانه علق التدبير بشرط وهو المشية وقد وجد كما اذا قال ان دخلت الدار فانت مدبر وان عنى به مشية بعد الموت فليس للعبد مشية حتى يموت المولى فان مات المولى فشاء بعد موته فهو حر من ثلثه وذكر الحاكم في مختصره ان المراد منه ان يعتقه الوصي او الوارث وفي المحيط ولو رجع عن المشية قبل موته جاز رجوعه ولا فرق في التدبير بين ان يكون منجزا او مضافا كما اذا قال انت مدبر غدا او راس الشهر كذا فاذا جاء الوقت صار مدبرا وروى هشام عن محمد فيمن قال انت مدبر بعد موتي فهو مدبر الساعة لانه اضاف التدبير الى ما بعد الموت والتدبير بعد الموت لا يتصور فيلغو قوله بعد موتي فبقي قوله انت مدبر او يجعل قوله انت مدبر اي انت حر فيصير كانه قال انت حر بعد موتي وفي الذخيرة معزيا الى الاصل لو قال انت حر بعد موتي ان دخلت الدار لا يصح هذا التصرف عندنا اصلا بخلاف ما اذا قال انت حر بعد موتي ان شئت والفرق ان في فصل المشية صحح تصرفه بطريق الوصية وتعليق الوصية بالمشية صحيح وتعذر تصحيح هذا التصرف بطريق الوصية لان تعليق الوصية بدخول الموصى له الدار باطل انتهى وفي المحيط لو قال لامة ان ملكتك فانت حرة بعد موتي فولدت فاشتراها انما تصير الام مدبرة دون الولد لان التدبير يثبت في الام والولد منفصل عنها قبل الملك فلا يتصور سراية حق التدبير الى الولد كما لو قال ان ملكتك فانت حرة فملكها عتقت ولا يعتق ولد ولدت قبل الملك فكذا هذا ولو قال المولى ولدت قبل التدبير وقالت بل بعده فالقول للمولى مع يمينه على علمه والبينة لها انتهى وفي الظهيرية انت حر ان شئت بعد موتي يعتق بعد الموت انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله كما دامت فانت حر

وولد المدبرة بمنزلتها كالحرة فيعتق بموت سيدها ان كان التدبير مطلقا اما ولد المدبرة تدبيرا مقيدا فلا يكون مدبرا من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويستخدم ويؤجر

ولان التدبير وصية لانه تبرع مضاف الى وقت الموت والحكم غير ثابت في الحال فينفذ من الثلث ولكونه وصية لو قتله المدبر فانه يسعى في جميع قيمته لانه لا وصية للقاتل وام الولد اذا قتلت مولاها فانها تعتق ولا شيء عليها ان كان القتل خطا كذا في شرح الطحاوي من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وبموته يعتق من ثلثه

الملق في الولد فيشمل الولد الحي والميت لان الميت ولد بدليل انه يتعلق به احكام الولادة حتى تنقضي به العدة وتصير المرأة نفسا ويشمل السقط الذي استبان بعض خلقه فان لم يستبن شي لا تكون ام ولد وان ادعاه المولى ولو قال المصحح صلبت انه من السيد مكان ولدت لكان اولى لما في البدايع والمحيط والخانية لو قال لجاريته حملها مني صارت ام ولد له لان الاقرار بالحمل اقرار بالولد وكذا لو قال ما في بطنها مني ولم يقل من حمل او ولد ثم قال بعده كان ريحا وصدقته لم تصر ام ولد لاحتماله الولد والريح ولو قال ان كانت حبلى فهو مني فاسقطت سقطا مستبين الخلق كله او بعضه صارت ام ولد فان ولدت لاقل من ستة اشهر صارت ام ولد للتيقن بحملها وان ولدته لاكثر لم تصر ام ولد انتهى واطلق في الولادة من السيد فشمل ما اذا كان بجماع منه او بغيره لما في المحيط عن ابي حنيفة اذا عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج فانزل فاخذت الجارية ماءه في شي فاستدخلته فرجها في حدثان ذلك فعلقت الجارية وولدت فالولد ولده والجارية ام ولد له انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله باب الاستيلاد

ويشمل كلامه ما اذا اقر بانها ولدت منه في الصحة او في المرض لكن ان كان في الصحة فانها تعتق من جميع المال سوا كان معها ولد او لم يكن وان كان الاقرار في المرض فان كان معها ولد فكذلك الجواب والا فهي ام ولد وحكمها كالمدبر تعتق من ثلث المال كذا في شرح الطحاوي وذكر في المحيط انه لو قال لامة في مرضه ولدت مني فان كان معها ولد او حبل تعتق من جميع المال والا فمن الثلث لانه عند عدم الشاهد اقرار بالعتق وهو وصية وفي الخانية فاذا عتقت بموته يكون ما في يدها من المال للمولى الا اذا اوصى لها به انتهى وفي المجتبى عن محمد ما مولى ام الولد ولها متاع وعروض ليس لها منها شي الا اني استحسن ان اترك لها ملحفة وقميصا ومقنعة فاما المدبر فلا شي له من الثياب وغيرها انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وعتقت بموته من كل ماله

وفي التبيين ولو ولدت منه جارية غيره وقال احلها لي مولاها والولد ولدي فصدقه المولى في الاحلال وكذبه في الولد لم يثبت نسبه فان ملكها يوما ثبت نسبه وصارت ام ولد له ولو صدقه في الولد ثبت نسبه ولو استولد جارية احد ابويه او امرأته وقال ظننت انها تحل لي لم يثبت نسبه منه ولا حد عليه وان ملكه يوما عتق عليه وان ملكها لا تصير ام ولد له لعدم ثبوت نسبه انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو ادعى ولد امة مكاتبه

ادعى ولد امة مكاتبه يعني اذا وطي المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب المولى لزمه عقرها لانه وطي بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولزمه نسب الولد لتصادقهما على ذلك وصار كالو ادعى نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه اولى كذا في كثير من الكتب لكن المفهوم من المبسوطين انه لا بد من الاحلال من المولى الاجنبي وتصديقه فيه ايضا فاحتاجا وعلل بان ثبوت النسب باعتبار الشبهة فان النسب انما يثبت بالملك او بتاويل الملك في المحل فان النسب انما يثبت بالملك او بتاويل الملك وقد انعدم في الاجنبي بخلاف المكاتب حيث يثبت النسب بمجرد تصديقه لان له فيه تاويلا لان مال المكاتب يعود اليه اما حالا او مالا بالعجز على الامام مع لسعيه بوجوب الاحكام وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كان المغرور اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة لا الامة اذ لا ملك له فيها حقيقة وماله من الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك بخلاف الاب اذ ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاد فاحتجنا الى نقلها الى ملكه الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته فلا يثبت نسبه اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن وجه الفرق ان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام ولده وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر على نفسه وكسبها بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولده فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطي المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقها لان رقبتها مملوكة له الا اذا ملكها اي الولد يوما فيثبت نسبه منه وتصير امه ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع وطي جارية امرأته او والده او جده فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان قال احلها لي المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه اي المولى فيه وفي ان الولد منه ولو صدقه في احلالها فقط لا يثبت النسب وان كذبه المولى اولا اي في ان الولد منه لا في الاحلال كما يعلم من المبسوط وغيره انه لو لم يصدقه في الاحلال لا يثبت النسب مع الاعلم دائم صورة ثم ملكها يوما ثبت النسب لبقا الاقرار كما مر كذا في الخانية

من الدرر والغرر

واطلق في ثبوت النسب الثاني بلا دعوة لان الظاهر انه ما وطئها بعد الحرمة فكانت حرمة الوطي كالنفي دلالة كما لو وطئها ابن المولى او ابوه او وطي المولى امها او بنتها فجاءت بولد لاكثر من ستة اشهر لو نوجها فجاءت بولد لستة اشهر من وقت التزويج وان ادعى في الحرمة المؤبدة يثبت النسب لان الحرمة لا تزيل الملك وفي الزوجة يعتق عليه وكذا اذا حرمت عليه بكتابة وان حرمت عليه بالا تقطع نكاح الحرة ولا تزيل فراشها مثل الحيض والنفاس والاحرام والصوم فانه يثبت النسب بلا دعوة لانه تحريم عارض لا يغير حكم الفراش كذا في البدائع وظاهر تقييده بالاكثر من الستة انها لو ولدته بعد عروض الحرمة لاقل من ستة اشهر فانه يثبت نسبه بلا دعوة للتيقن بان العلوق كان قبل عروضها وقد ذكره في فتح القدير

شرح الكنز لابن نجيم في باب الاستيلاد

اعتق امته ولها ولد فقالت للمولى اعتقتني قبل الولادة والمولى يقول ولدته قبل العتق وهذا عبدي فان كان الولد في يدها فالقول قولها وقال ابو يوسف في الامالي اذا كانت في ايديهما فالقول قوله واذا اقاما البينة فبينتها اولى وكذا في الكتابة اما في التدبير فالقول قول المولى وذكر عن محمد رحمه الله ان كان يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان صغيرا فالقول قول من هو في يده منهما وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذا لو كان مكان الاعتاق كتابة ثم اختلفا في الولد وان اعتقها ثم اختلفا بعد حين في ولدها فقالت ولدته بعد عتقي فاخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق فاخذته منك وانت امة فالولد لا يعبر عن نفسه فعلى المولى ان يرده الى الامة باقراره انه اخذه منها وكذا في الكتابة اما في المدبرة وام الولد فالقول قول المولى

تاج رحان في كتاب الدعوى في الفصل الثاني

كل تصرف يمنع من البيع كالاجارة والاستخدام والتزويج لا يمتنع من المدبر حتى ليس للمولى ان يملك اجارة المدبرة والمدبر واستخدامهما وتزويجها وكل تصرف لا يمتنع من الحر كالبيع والامهار يمتنع من المدبر حتى ليس للمولى ان يملك بيعه وامهاره ولا يجوز كتابة الصغار ولا يجوز رهنه تمييطرمانی

قال وان ادعى ولد جارية امرأته او احد ابويه لم يثبت النسب منه بحال لان ثبوت النسب باعتبار الشبهة في المحل وقد انعدم الا انه اذا قال ظننت انها تحل لي يدرأ عنه الحد وان قال علمت بالحرمة يلزم الحد لان الشبهة من حيث الاشتباه وهو انه ظن ما يظن مثله فانه تمكن ما كانت المرأة حلالا لي وكذلك جاريتها وما كانت جارية الاب حلالا له فكذلك لها لانه جزء منه وشبهة الاشتباه معتبرة في انتفاء العقوبة في حق من يشتبه عليه ولكن لا يعتبر في اثبات النسب فاذا ملكه يوما عتق ولم يثبت اذا ملك نسبه منه وان ملك امه لم تصر ام ولد له بمنزلة ما لو استولد جارية الغير بالزنا الا انه يدعي شبهة نكاح فحينئذ اذا ملكها مع الولد يثبت النسب منه وتصير ام ولد له قال واذا وطئ الرجل جارية رجل فقال احلها لي والولد ولدي وصدقه المولى في الاحلال وكذبه في الولد لا يثبت النسب منه لان الاحلال ليس بنكاح ولا ملك يمين فلا يثبت به شبهة النكاح في المحل في حق مولاها ويكون تكذيبه اياه في الدعوى معارضا اياه من صحة دعوته فلا يثبت نسبه منه وان ملكه يوما يثبت نسبه منه لسقوط المعارض بالملك وهو بناء على الاستحسان الذي بيناه في كتاب الدعوى ان المولى اذا صدقه في الاحلال والدعوة جميعا يثبت النسب منه استحسانا لان التزويج ليس بموجب للزوج الا ملك الحل والتمكين من الوطء شرعا والاحلال تمكين من ذلك والاحلال يكون مبنيا على التناول فيصير ذلك شبهة في اثبات النسب ولكنها شبهة ضعيفة جدا فلا بد من ان ينضم اليه التصديق من المولى بان الولد ولده او خلوص الملك للمولى في المدعى فاما ذلك اقوى من تصديق من تصديق المولى فلهذا يثبت نسبه منه وان ملك امه كانت ام ولد له وكذلك عند تصديق المولى يثبت النسب منه وهو عبد لمولاه وكذلك الحكم في جارية الزوجة والابوين اذا ادعى ان مولاها احلها لي الا ان هناك متى ثبت النسب بالتصديق عتق لقرابته من المولى ابا كان او اما

مبسوط سرخسي

وذكر في الدعوى رجل قال لمملوك هذا ابني من الزنا ثم اشتراه مع امه عتق عليه المملوك ولا تصير الجارية ام ولد له انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الرضاع

وفيه ايضا اذا قال لاجنبية لم يبرح حتى علمك فاسمائها طالق او قال انت طالق وهي طالق فتزوجها لم يدرج عليها طلقتا تحبط بدما كر

الصبر راجع الي كتاب اكمل الصدور

رجل حلف ان لا يزني فتزوج امراة بغير شهود ودخل بها لا يحنث كذا ذكر. وهو الصحيح لان النكاح بغير شهود سواء فاسد عند ناليس بحرام مطلق بلا خلاف العلماء في ذلك فان النكاح بغير شهود ينعقد عند ثلثة من العلماء مالك بن انس وابن ابي ليلى وعثمان البتي وعلى هذا لو حلف ان لا يفعل حراما فتزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها لا يحنث ذكره في النوازل من جواهر الفتاوى

وحكي ان رجلا سال مالك بن انس عمن حلف بجداي لا افعل كذا قال لا ارى شيئا لاني لا اعلم بهذا اللفظ تماهي ومذهبه ان كلام الفارسية مكروه وتعلم العربية واجب واما اصحابنا فقولهم ان هذا يمين ان حنث لزمته الكفارة ولو قال ده جي بياد . بر باي جس ان لا افعل كذا ففعل لا يلزمه شيء هكذا ذكر. وهو الصحيح لان الرجل ليس بمحل الوجوب بخلاف قوله بر من بار كردن من من جواهر الفتاوى

رجل حلف بشيء ثم اشتبه عليه انه حلف بالطلاق او العتاق قال جون كشته شد بنده را ببندد كي ندارد وازان امتناع كند هكذا اجاب ويحتمل انه لو اراد الاحتياط لالحكم لان الملك فيهما ثابت بيقين فلا يزول بالشك والاحسن ان يعتق العبد ويطلق المراة ويجدد النكاح ان لم تكن ثلثا من جواهر الفتاوى

امراة قالت لزوجها انت علي حرام او قال حرمتك علي نفسي قال هذا يكون يمينا لان تحريم الحلال يمين عندنا حتى لو طاوعته في الوطي حنث وكذلك لو وطأها مكرهة حنث لان الاكراه بعدم القصد وعدم القصد لا يمنع تحقق الحنث بخلاف ما لو ادخل مكرها لان شرط الحنث الدخول وهذا داخل من جواهر الفتاوى

رجل قال لامراة سوكند است كه شراب نخورم فشرب ان قال مرا سوكند طلاق است تطلق امراته وان لم يرد به الطلاق ويلزمه كفارة اليمين وان قال لم اكن حلفت وانما قلت ذلك حتى لا يعرض الناس علي الخمر لا يصدق في القضاء لاقراره وفيما بينه وبين الله لا شيء عليه قيل لآخر انك تريد ان تتزوج فلانة فقال وي را بزني كاح نشايد فهو لغو وان تزوجها من جواهر الفتاوى

رجل حلف ان لا يشرب الخمر فصب انسان في حلقه كرها فان لم يشرب الخمر ولم ينحل اليمين فاذا شرب بعد ذلك فقد وجد الشرط فيحنث ولو لم يكن الاكراه يصبها في حلقه ولكن كان بالتعنيف والتهديد فانه يقع لان الشروط يعتبر وجودها من جواهر الفتاوى

مراهق حلف ان لا يفعل كذا ثم شك انه كان بالغا او لم يكن في الطفولية والصغر فما لم يعلم يقينا انه كان بالغا لا يثبت احكام البلوغ فلا يكون حالفا ولو حلف بطلاق امراة ان لا يفعل كذا ثم شك انه فعل ام لا فالاصل انه لم يفعل ما لم يستيقن انه فعل ولو تزوج نكاحا فضوليا لا يكون اقرارا بانه قد فعل وكان حانثا مر

رجل حلف لا ياكل خبز هذه الحنطة او لا ياكل الخبز من هذه الحنطة فاستف دقيقا او سويقها لا يحنث من جواهر الفتاوى

رجل حلف لا يجلس امراته في دار فلان فجلست هي في الدار بغير اذن الزوج والزوج يبعث اليها النفقة قال الامام فخر الدين محمد بن محمود لا يحنث اذا كان بغير اذن الزوج هكذا جوابه وجدت في هذه المسئلة وهو الصحيح ونظير ذلك ما ذكر في النوازل رجل حلف لا يدع فلانا يدخل هذه الدار فان لم يكن مالك الدار فمنعه بالقول وان كان يملكه فمنعه بالقول والفعل وذكر في فتاوى مشايخ سمرقند فيمن حلف بطلاق امراته لا يدع فلانا للمرور على القنطرة فاذا قال له لا تفعل فقد خرج عن يمينه اذا لم يملك من المنع الا بالقول ولهذه المسئلة نعرف كثيرا من المسائل واذا حلف لا يسكن هذه الدار فعليه ان يخرج بنفسه وعياله ومتاعه وهي معروفة مع فروعها وخلافها المتقدمين ولكن لو خرج هو بنفسه ولا تساعده امراته في خروجه ولم تخرج وابت لا يحنث وان لم تأب حنث واباؤها ان تكون ناشزة غالبة فلم يمكن اخراجها الا بمخاصمة الى السلطان لتستعدي عليها فليس بشرط ذكره الناطفي في الاجناس وذكر في المنتقى لو حلف لا يسكن هذه الدار فابت امراته ان تخرج معه ومنعته من اخراج المتاع وهي غالبة عليه او منعوه ان يخرج بنفسه واذا قوي امتناعه قهرا او خاصم الى السلطان فلم يخرجه لم يحنث فانه مسكن وليس بساكن وذكر في النوازل لو قال والله لا اتركك في الدار فاذا قال لها اخرجي فقد بر من جواهر الفتاوى

ولو حلف لا يحل التكة في العزبة فجامع من غير حل التكة ان نوى عين حلها لا يحنث وصدق قضاء وان لم ينو يحنث ونحو هذا قوله ان اغتسلت من الحرام فعانق اجنبية فانزل قالوا يرجى ان لا يكون حانثا ويكون يمينه على الجماع وعلى هذا الاصل لو حلفت لا تغسل رأسها من جنابة زوجها فجامعها زوجها مكرهة قال الصفار الجواب لا يحنث قال الفقيه ابو الليث لان قولها كناية عن الجماع فاذا كانت مكرهة عليه لا تحنث شرح الهداية لابن الهمام

ولو حلف لا يفعل ما دام فلان في هذه البلدة فخرج ففعل ثم رجع فلان ففعله ثانيا لا يحنث حلف لا اترك فلانا يفعل كذا الكلام ههنا او لا يدخل بيتي بقوله له لا تفعل لا تخرج لا تتم اطاعه او عصاه

والله سبحانه وتعالى اعلم

وقال قاضي خان في فصل في يمين المكره من كتاب الايمان رجل حلف رجلا على طلاق وعتاق وهدي وصدقة ومشي الى بيت الله وقال الحالف لرجل آخر عليك هذه الايمان فقال نعم يلزمه المشي والصدقة ولا يلزمه الطلاق والعتاق لانه في الطلاق والعتاق بمنزلة من قال لله علي ان اعتق عبدي واطلق امراتي ولا يجب عليه الطلاق والعتاق ولكن ينبغي ان يعتق انتهى اقول هذا مخالف لما في ساير الكتب من ان النذر بالاعتاق يصح لانه قربة فلزمه ولكن لا يصح الا بايقاعه وعليه ان يفي بالعتق وقد فصله في المحيط السرخسي تفصيلا وافيا حيث قال لو قال علي المشي الى بيت الله وعبده حر وكل امراة طالق ثلاثا ان دخل هذه الدار فقال رجل آخر وعلي مثل ما حلفت على نفسك ان دخلت هذه الدار فدخل الثاني الدار يلزمه الحج ولا تطلق امراته ولا يعتق عبده في القضاء ولكن الافضل ان يفي بالعتق لان كلمة على للايجاب في الذمة فقد وجب الثاني في ذمته جميع ذلك كانه قال علي المشي والعتق والطلاق ولو صرح بهذا يلزمه المشي لانه يصح النذر به ويصح النذر بالاعتاق لانه قربة فلزمه ولكن لا يصح الا بايقاعه ولكن عليه ان يفي بالعتق كما لو قال علي عتق عبده ولا يصح النذر بالطلاق لانه ليس بقربة فلا يلزمه انتهى

وركنها اللفظ المستعمل فيها وشرطها العقل والبلوغ والاسلام ومن زاد الحرية فقد سهى

اقول ومن زاد الاسلام كالشارح فقد سهى ايضا لان اشتراط في القسم الاول من القسم وهو تقوية الخبر بذكره تعالى دون القسم الثاني وهو التعليق والمقام مقام بيان شرط مطلق اليمين ولذلك ذكره في البدايع انما شرط القسم الاول واقتصر المحقق في فتح القدير على اشتراط العقل والبلوغ في هذا المقام شيخ الاسلام متع لسه بوجوده الانام

وفي المجتبى لو قال هو ياكل لحم الميتة ان فعل كذا او يستحل الخمر والخنزير فليس بيمين واصله ان التعليق بما تسقط حرمته بحال ما كالميتة والخمر والخنزير لا يكون يمينا وما لا تسقط كالفاظ الكفر فيمين ولو قال جميع ما فعله المجوس او اليهود فعلي عنقي ان فعلت كذا فعل الي عليه انتهى وهو يفيد ان استحلال الخمر والخنزير ليس بكفر الآن يقال ان جزء الشرط هو الاستحلال في المستقبل بخلاف ما لو قال ان فعلت كذا فانا مستحل للحم والخنزير وفي الولوالجية واما في الاستحلال فلان استحلال الدم لا يكون كفرا لا محالة فان حالة الضرورة يصير حلالا وكذلك لحم الخنزير انتهى فافاد ان ما يباح للضرورة لا يكون مستحله شرح الكنز لابن نجيم

اقول بل ان استحلالهما في الضرورة ليس بكفر وان التعليق محمول على استحلالهما في حال من الاحوال ثم في حال الضرورة ولم يعد انه لا يكفر مستحله في جميع الاحوال الايري الي قوله لا يكون كفرا لا محالة اي لا يكون كفرا في جميع الاحوال والصور ولفظ لا محالة بهذا المعنى يستعمله الفقهاء دائما شيخ الاسلام متع لسه بوجوده الانام

قيد باظهار الحرف لانه لا يضمر في المقسم عليه حرف التاكيد وهو اللام والنون بل لا بد من ذكرهما كما في المحيط والحلف بالعربية ان تقول في الاثبات والله لافعلن كذا والله لقد فعلت كذا مقرونا بكلمة التوكيد وفي النفي تقول والله لا افعل كذا والله فعلت كذا حتى لو قال والله افعل كذا اليوم فلم يفعل لا تلزمه الكفارة ويكون بمعنى قوله لا افعل كذا فتكون كلمة لا مضمرة فيه لان الحلف في الاثبات عند العرب لا يكون الا بحرف التاكيد وهو اللام والنون كقوله والله لافعلن كذا قال الله تعالى وتالله لاكيدن اصنامكم واضمار الكلمة في الكلام استعملت بالقرينة كقوله تعالى واسئل القرية اي اهلها فاما اضمار بعض الكلمة في البعض ما استعملت الكلام انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم

وقد تم

وفي الكافي لا يختص نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير انتهى وقد قدمنا ان النذر لا يصح بالمعصية للحديث لا نذر في معصية الله تعالى
فقال الشيخ قاسم في شرح الدرر واما النذر الذي ينذره اكثر العوام كما هو مشاهد كان يكون لانسان غائب او مريض او له حاجة ضرورية فيأتي
بعض الصلحاء فيجعل سترة على رأسه ويقول يا سيدي فلان ان رد غائبي او عوفي مريضي او قضيت حاجتي فلك من الذهب كذا او من الفضة كذا او من
الطعام كذا او من الماء كذا او من الشمع كذا او من الزيت كذا فهذا النذر باطل بالاجماع لوجوه منها انه نذر لمخلوق والنذر للمخلوق لا يجوز لانه
عبادة والعبادة لا تكون لمخلوق ومنها ان المنذور له ميت والميت لا يملك ومنها ان ظن ان الميت يتصرف في الامور دون الله واعتقاده
ذلك كفر اللهم الا ان قال يا الله اني نذرت لك ان شفيت مريضي او رددت غائبي او قضيت حاجتي ان اطعم الفقراء الذين بباب
السيدة نفيسة او الفقراء الذين بباب الامام الشافعي او الامام الليث او اشتري حصرا لمساجدهم او زيتا لوقودها او دراهم لمن يقوم
بشعائرها الى غير ذلك مما يكون فيه نفع للفقراء والنذر لله عز وجل وذكر الشيخ انما هو محل لصرف النذر لمستحقيه القاطنين برباطه او مسجده
او جامعه فيجوز بهذا الاعتبار اذ مصرف النذر الفقراء وقد وجد المصرف ولا يجوز ان يصرف ذلك لغني غير محتاج ولا لشريف منصب لانه
لا يحل له الاخذ ما لم يكن محتاجا فقيرا ولا لذي النسب لاجل نسبه ما لم يكن فقيرا ولا لذي علم لعلمه ما لم يكن فقيرا ولم يثبت في الشرع جواز الصرف
للاغنياء للاجماع على حرمة النذر للمخلوق ولا ينعقد ولا تشتغل الذمة به وانه حرام بل سحت ولا يجوز لخادم الشيخ اخذه ولا اكله ولا التصرف
فيه بوجه من الوجوه الا ان يكون فقيرا او له عيال فقراء عاجزون عن الكسب وهم مضطرون فياخذونه على سبيل الصدقة المبتدأة فاخذه
ايضا مكروه ما لم يقصد به الناذر التقرب الى الله تعالى وصرفه الى الفقراء ويقطع النظر عن نذر الشيخ فاذا علمت هذا فما يؤخذ من
الدراهم والشمع والزيت وغيرها وينقل الى ضرائح الاولياء تقربا اليهم فحرام باجماع المسلمين ما لم يقصدوا بصرفها الاحياء من الفقراء
قولا واحدا انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الصوم في شرح قوله ولو نذر صوم هذه السنة

اليمين بالله تعالى مشروعة بكتاب الله تعالى وسنة النبي عليه السلام واجماع الامة وهي مباحة سواء اضيفت الى الماضي
او الى المستقبل ولكن تقليل اليمين اولى من تكثيرها واما اليمين بالطلاق والعتاق والصوم والحج وغيرها فالمستقبل قيل يكره لقوله عليه السلام لا تحلفوا
بابائكم ولا بالطواغيت ومن كان حالفا فليحلف بالله او ليذر وقيل لا يكره لتوارث الناس ذلك من غير نكير والصحيح ان اليمين بغير الله تعالى اذا اضيف
الى الماضي يكره واذا اضيف الى المستقبل لا يكره لقول العجلاني بعد اللعان ان امسكتها فهي طالق ثلاثا ولم ينكر عليه النبي عليه السلام ويكره هذا من ابناء السفلة
التصحيح من الناس تع وقول الجاهل بالله تعالى وبخداي ويتجاسر هذا الكلام خطر عظيم لانه يسوي بين الله تعالى والنبي ثم قال واعلم ان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز
ثم نرى الجاهل الحالف يحلف براس الامير وحياته وبراسه والذي يقول هذا كانه لم يتحقق الاسلام بعد فان عماد الاسلام تعظيم الله تعالى وتعظيم امره
وكذا من تواريخ الصف فيقول اعطونيه كذا بحق ابي بكر وعمر وعثمان وعلي وحق ابي بكر اعظم من ان يباع بحجة امتاد وهذا كله استخفاف
بالدين واستهانة بحرمة الاسلام والله تعالى اعلم

تنبيه

رجل جالس في البيت من المنزل حلف لا يدخل هذا البيت فاليمين على ذلك البيت الذي كان جالسا فيه لان ما وراء ذلك البيت يسمى منزلا ودارا هذا اذا كانت
اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية فاليمين على دخول ذلك المنزل وتلك الدار فان قال عنيت ذلك البيت الذي كنت جالسا فيه صدق ديانة لا قضاء
لان في الفارسية خانه اسم للكل هذا اذا لم يشر الى البيت بعينه فان اشار الى البيت بعينه فالعبرة للاشارة امراة حلفت ان لا يدخل زوجها دارها فباع
دارها فدخل الزوج وهي تسكنها ان كانت نوت ان لا يدخل دارا تسكنها المراة لا تبطل اليمين بالبيع وان لم تكن لها نية فاليمين على دار مملوكة لها وقال
بعضهم يعتبر في جنس هذه المسائل سبب اليمين ان كانت اليمين لغيظ من صاحب الدار تبطل اليمين بالبيع وان كانت لضرر الجيران لا تبطل اليمين بالبيع

شرح الكنز لابن نجيم في باب اليمين في الدخول والخروج في شرح قوله ودوام الركوب واللبس

وفي الخانية رجل حلف ان لا يفعل كذا فنسي انه كيف حلف بالطلاق او بالصوم قالوا لا شي عليه الا ان يتذكر انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو كررها فكفارات

واراد المص بهذه الالفاظ ان كلا منها يصلح ان يكون قسما فان ذكر المقسم عليه انعقدت اليمين فيحنث
اذا نقضها فيجب عليه الكفارة والا فلا وقد ذكر محمد رح هذه الالفاظ كلها في الاصل ثم قال بعدها فهذه كلها ايمان فاذا حلف بشي منها ليفعلن كذا وكذا
فحنث وجبت عليه الكفارة انتهى وفي المجتبى اشهد ليس بيمين ما لم يعلقه بالشرط وقوله على نذر يمين وان سكت وفي المنتقى وجامع الكرخي ما يشبه خلافه
مسئلة النذر قلت فعلم بهذا ان هذه الالفاظ لا تكون يمينا ما لم يعلق يعني انتهى فظهر بهذا ان ما في النهاية من ان قوله اقسم او اشهد او على يمين ينعقد
يمينا سواء ذكر المقسم عليه اولا مستدلا بما ذكر في الذخيرة ان قوله على يمين موجب للكفارة فهو سهو كما في غاية البيان وتوهم كما في فتح القدير
بل لا بد من ذكر المقسم عليه وانما ترك ذكره في بعض المواضع للعلم به وهو مراد صاحب الذخيرة وتحقيقه ان الكفارة انما تجب لستر الذنب في نقض اليمين
المنعقدة فعلى اي شي انعقدت اليمين حتى يتصور نقض اليمين فتجب الكفارة وايضا قوله على يمين فيه احتمال لانه يصح ان يكون عليه يمين الغموس
او اليمين المنعقدة والكفارة لا تثبت بالاحتمال لانها دائرة بين العبادة والعقوبة والعقوبات تندرئ بالشبهات وذلك لانه ليس في
الغموس كفارة وكذا في المنعقدة عند قيام البر فكيف تتصور الكفارة وايضا لو وجبت الكفارة بمجرد قوله على يمين يلزم تقديم المسبب على السبب وهو
فاسد لان سبب الكفارة الحنث ولم يوجد لعدم انعقاد اليمين على شي الى آخر ما في غاية البيان الا انه في فتح القدير قال والحق ان قوله على يمين
اذا لم يزد عليه على وجه الانشاء لا الاخبار يوجب الكفارة بناء على انه التزام الكفارة بهذه العبارة ابتداء كما في قوله علي نذر اذا لم يزد عليه
فانه مثله من صيغ النذر ولو لم يكن كذلك لغا بخلاف احلف واشهد ونحوهما ليست من صيغ النذر فلا يثبت به الالتزام ابتداء انتهى وفي المجتبى
اشهد بفتح الهمزة والهاء وضم الهمزة وكسر الهاء حلف ثم قال قال علي يمين يريد به الايجاب لا كفارة عليه اذا لم يعلقه بشي انتهى وبه اندفع ما في
الفتح وقيد بقوله اشهد لانه لو قال اللهم اني عبدك اشهدك واشهد ملائكتك ان لا ادخل دار فلان فليس بيمين لان الناس لم يتعارفوا الحلف
بهذا بخلاف قوله اشهد او اشهد بالله لان ذلك يمين عرفا كذا في المحيط واعزم كاشهد كما في البدائع ومعناه اوجب فكان اخبارا عن الايجاب
في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمت لا افعل كذا كان حالفا وكذا اليت لا افعل كذا لان الالية هي اليمين انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله واليمين بالله تع

واما كونه حالفا بقوله اقسم او احلف او اشهد وان لم يقل بالله فلان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة وتستعمل
للاستقبال بقرينة فجعل حالفا في الحال والشهادة يمين قال الله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة والحلف بالله هو المعهود المشروع
وبغيره محظور فيصرف اليه واشار الى انه لو قال حلفت او اقسمت او شهدت بالله او لم يقل بالله فانه يمين بالاولى واطلق في كونه يمينا بلفظ المضارع
فافاد انه لا يتوقف على النية كما في غاية البيان وذكر في الهداية خلافا فيه وصحح في التبيين انه يكون يمينا بلا نية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وقسم [illegible]

واما كونه حالفا بقوله علي نذر ونذر الله فيشترط ان يذكر المحلوف عليه لكونها يمينا منعقدة نحو ان يقول علي نذر الله لافعلن كذا او لا افعل كذا حتى
اذا لم يف بما حلف عليه لزمته كفارة اليمين واما اذا لم يسم شيئا بان قال علي نذر الله فانه لا يكون يمينا لان اليمين انما تتحقق بمحلوف عليه
ولكن تلزمه الكفارة فيكون هذا التزام الكفارة ابتداء بهذه العبارة كذا في فتح القدير وهذا كله اذا لم ينو بهذا النذر المطلق شيئا من القرب
كحج او صوم فان كان نوى بقوله علي نذر ان فعلت كذا قربة مقصودة يصح النذر بها فعليه لزمته تلك القربة لما ذكره الحاكم الشهيد فان حلف بالنذر
فان نوى شيئا من حج او عمرة فعليه ما نوى وان لم تكن له نية فعليه كفارة اليمين انتهى وفي الحديث من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين وعلى
ما اذا لم تكن له نية وقيد بلفظ النذر احترازا عن صيغة النذر كان يقول لله علي كذا صلوة ركعتين او صوم يوم مطلقا عن الشرط او معلقا به
فسياتي الكلام عليه قريبا وقد خلط الزيلعي مسئلة لفظ النذر بصيغة النذر وبينهما فرق تطلع عليه [illegible] وفي الولوالجية وغيرها
لو قال لله علي ان لا اكلم فلانا انها ليست بيمين الا ان ينوي لان الصيغة للنذر وتحتمل معنى اليمين انتهى واما مسئلة الحلف بالتعليق
بالكفر فلانه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع وقد امكن القول بوجوبه لغيره بجعله يمينا كما نقول في تحريم الحلال ولا فرق
بين ان يعلقه بالكفر او باليهودية او النصرانية او قال هو بريء من الاسلام او القرآن او القبلة او صوم رمضان او انا بريء مما في المصحف

او اعبد شيئا من دون الله او اعبد الصليب كما في المجتبى والمحيط او يعبد الاوثان على نفسه كما يعبد النصارى كما في الظهيرية ولو قال انا بريء من كل
اية في المصحف فهو يمين واحدة ولو رفع كتابا فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم فقال انا بريء مما فيه ان فعلت كذا فهو يمين ولو قال ان
فعلت كذا فانا بريء من حجتي التي حججت ومن الصلاة التي صليت فليس بيمين بخلاف قوله انا بريء من القران الذي تعلمته لان في الاول تبرا عن
الفعل الذي فعل الا عن الحجة المشروعة وفي الثاني تبرا عن القران الذي تعلمه والقران قران وان تعلمه فيكون التبري عنه كفرا ولو قال ان فعلت كذا
فانا بريء من شهر رمضان فان اراد البراءة عن فرضه فهو يمين كما اذا قال ان فعلت كذا فانا بريء من الايمان وان اراد البراءة عن اجرها لا يكون
يمينا لانه امر غيب وان لم يكن له نية لا يكون يمينا في الحكم كذا في المحيط وفي المجتبى لو قال صلاتي وصيامي لهذا الكافر ان فعلت كذا
فليس بيمين وفي الولوالجية لو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الكتب الاربعة فاشهد على النصرانية فعليه كفارة يمين لانه يمين له
ان فعلت فانا نصراني دلو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الكتب الاربعة فعليه كفارة واحدة لانها يمين واحدة ولو قال انا بريء من
التورية وبريء من الانجيل وبريء من الزبور وبريء من الفرقان فعليه اربع كفارات لانها اربعة ايمان ولو قال انا بريء من الله ورسوله
فعليه كفارة واحدة ان حنث لانها يمين واحدة ولو قال انا بريء من الله وبريء من رسوله فعليه كفارتان ان حنث لانها يمينان
انتهى ثم قال ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله ورسوله والله ورسوله بريئان منه ففعل فعليه اربع كفارات لانها اربعة ايمان انتهى
وينبغي ان يكونا يمينين الاول انا بريء من الله ورسوله كما تقدم والثانية والله ورسوله بريئان منه لان لفظ البراءة مذكور مرتين الا ان يقال
انها في الثانية مذكورة مرتين بسبب التثنية فيكون عليه ثلاث كفارات واما الاربع فلم يظهر لي وجهها ثم رايت بعد ذلك المسئلة في الظهيرية
مصورة بتكرار لفظ البراءة بقوله ان فعل كذا فهو بريء من الله وبريء من رسوله والله ورسوله بريئان منه فتعين ان يكون ما في الولوالجية
كذلك والحذف من الكاتب ثم قال في الظهيرية والاصل في جنس هذه المسائل انه متى تعدد صيغة البراءة تتعدد الكفارة واذا اتحدت
اتحدت وصحح في المجتبى والذخيرة انهما يمينان فكل لو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله القرآن ففعل لزمه كفارة واحدة انتهى
وفي الظهيرية ايضا ولو قال ان فعلت كذا فلا اله في السماء لا يكون يمينا ولو قال ان فعلت كذا فهو بريء من المؤمنين قالوا لا يكون يمينا
لان البراءة من المؤمنين تكون لانكار الايمان انتهى وينبغي ان الحالف اذا قصد نفي المكان عن الله انه لا يكون يمينا لانه ليس بكفر بل
هو الايمان وفي الذخيرة قال هو يمين ولا يكفر بها لو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الشفاعة الاصح انه ليس بيمين وعلله في الظهيرية
بان الشفاعة وان كانت حقا لكن من انكرها صار مبتدعا لا كافرا انتهى وفيها ايضا سئل نجم الدين عمن قال ان كلمت فلانا فهو شريك
الكفار فيما قالوا على الله ما لا يليق به فكلمه ماذا يجب عليه قال كفارة اليمين انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله واليمين بالله تعالى

من كان اهلا لليمين كان اهلا للكفارة وليس الكافر اهلا لها اطلقه فشمل المرتد ولا قبله قالوا ولو نذر الكافر بما هو قربة
واشار المصنف الى ان الكفر يبطل اليمين فلو حلف مسلما ثم ارتد ثم اسلم ثم حنث لا يلزمه شيء بعد الاسلام
لا يلزمه شيء

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا كفارة على كافر

ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم واحد فحنث وتصدق بالكل على مسكين واحد جاز ولو قال لله علي
ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي بذلك ولو لم يف اثم ولكن لا يجبره القاضي وفي مجموع النوازل لو قال وهو مريض ان برئت
من مرضي هذا ذبحت شاة او علي شاة اذبحها فبرا لا يلزمه شيء ولو قال علي شاة اذبحها واتصدق بلحمها لزمه ولو قال لله علي ان
اذبح جزورا واتصدق بلحمه فذبح مكانه سبع شياه جاز انتهى وهو يدل على ان مرادهم بالواجب الفرض في قولهم وان يكون من جنسه
واجب لان الاضحية واجبة وهي الذبح لا التصدق مع انه صرح بانه لا يصح النذر بالذبح من غير تقربها بالتصدق بلحمها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن نذر نذرا مطلقا

وفي القنية نذر ان يتصدق بدينار على الاغنياء ينبغي ان لا يصح قلت وينبغي ان يصح اذا نوى ابناء السبيل لانهم محل
الزكوة ولو قال ان قدم غائبي فلله علي ان اضيف هؤلاء الاقوام وهم اغنياء لا يصح ولو نذر ان يقول دعا كذا في دبر كل صلوة
عشر مرات لم يصح ولو قال لله علي ان اصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في كل يوم كذا يلزمه وقيل لا يلزمه ولو قال ان ذهبت هذه
العلة عني فلله علي كذا فذهبت ثم عادت الى ذلك الموضع لا يلزمه شيء انتهى قوله ولو وصل بحلفه ان شاء الله تعالى بر لقوله عليه السلام
من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد بر في يمينه الا انه لا بد من الاتصال لانه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين الا اذا
كان الانقطاع بتنفس او سعال او نحوه فانه لا يضر

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن نذر نذرا مطلقا

واشار المصنف الى ان النذر كذلك ايضا اذا وصله بالمشيئة لم يلزمه شيء وظاهر كلامهم ان كل شيء يتعلق بالقول فالمشيئة المتصلة به مبطلة
له عبادة او معاملة بخلاف المتعلق بالقلب كالنية كما قدمناه في الصوم

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو وصل بحلفه ان شاء الله تعالى

مديون قال لرب الدين ان لم اقضك مالك غدا فعبدي حر فغاب رب الدين قالوا يدفع الدين الى
القاضي واذا دفع لا يحنث ويبرا عن الدين لان القاضي نصب ناظرا للمسلمين فيعتبر القاضي نظرا للحالف وذكر الناطفي ان القاضي
ينصب وكيلا عن الغائب فيدفع المال الى الوكيل وقال بعضهم اذا غاب الطالب لا يحنث الحالف وان لم يدفع الى القاضي ولا الى الوكيل
وفي بعض الروايات يحنث والدفع الى القاضي ليس بشيء والمختار هو الاول

قاضي خان

مك قال ان ذكر حلفا معلقا بشرط قد وجد ولكن لا اعرف الان انه بالله ام بالطلاق يحمل على اليمين بالله وابو بكر الكرابيسي
حلف ونسي انه حلف بالله ام بالصيام ام بالطلاق فحلفه باطل ولو علم انه حلف ان عليه ايمانا كثيرة لا يعلم عددها يحمل على الاقل
بتحرى عك شك انه علق الطلاق ام نجز او شك في وجود الشرط يجدد النكاح احتياطا ولا يلزمه في القياس

قنية

نش حلف ان لم يخرب بيت فلان غدا فكذا فقيد ومنع ولم يخربه حتى مضى الغد اختلف فيه والمختار للفتوى الحنث ثم قال لها وهي في بيت امها ان لم تذهبي
الى داري فانت طالق ثلاثا ثم اخرجها من دار امها فنفرت منه فلم يقدر على اخذها ومع الثلث
اقول ولعل الوقوع لعدم العجز عن الذهاب بها الى داره لو احتاط في امرها لكونها امراته ومحكومة له

حاوي
شيخ الاسلام متع الله تعالى بوجود الامام الى القيام

حلف الوالي رجلا ان يجيء اليه بامراته او بخبرها ممن يقدر عليه غدا فغابت المراة فلم يجدها حتى مضى الغد قيل يحنث وقيل لا يحنث والقول الثاني اصح هذا اذا لم يكن
غيبتها باتفاق زوجها والا يحنث اجماعا

حاوي

اقول مر الحنث في مثله ولعل الخلاف من جهة تحقق العجز في صورة غيبتها
لعدم التقصير بخلاف صورة فرارها

شيخ الاسلام متع الله تعالى بعمر ابدي الى يوم القيام

ولو قال لها ان لم تردي ثوبي الى الغد فانت طالق فاخذه من جانبها آخر بغير امرها فالحاصل انه متى عجز عن الفعل المحلوف عليه واليمين موقتة بطلت عند ابي حنيفة ومحمد خلافا
لابي يوسف وفي الاشبه الفتوى على قولهما

حاوي

اقول يمكن في الوضعية ان المختار الحنث فيما اذا كان شرط الحنث عدم الفعل لان العدم
يتحقق بدون الاختيار والتفصيل يطلب منه في نوع اخر في السكنى من الايمان

شيخ الاسلام متع الله تعالى بطول بقاء الامام

ان تزوج فلانة فهي طالق ان فعلت كذا لا يصح التعليق ولو قال المراة التي اتزوجها فهي طالق صح لانه عرف المراة
بوصف التزوج وهناك المراة معروفة فلغا الوصف كما لو قال هذه المراة التي اتزوجها فهي طالق لا يصح قال نور الائمة المنصوري
ينبغي على هذا لو قال ان تزوج امراة فهي طالق ينبغي ان يصح ثم يصح

قنية

ان ذهبت هذه العلة عني فلله علي كذا فذهبت ثم عادت الى ذلك الموضع لا يلزمه شيء

قنية

استحلف رجلا او كذا لو قال المستحلف ان لا يكون ما قلت ان لم تفعل كذا
فقال الحالف نعم وله امراتان او اكثر ثم قال المستحلف اردت به الطلاق ثلثا او طلاق زوجتك او نسائك ثلثا ولم يفعل الحالف الفعل المحلوف عليه وله امراتان
او اكثر تطلق واحدة فقط وله ولاية التعيين وقيل ولاية التعيين للمستحلف لان الاجمال من قبله ولو قال اردت به تطليق زوجاتك او في اكثر تطلق كلهن
شش تطلقان في المسئلة الاولى ثم له ثلاث نسوة فقال من صعدت السطح منكن فهي طالق فصعدت احداهن ثلاث مرات ينبغي ان يقع عليها الثلاث لان الفعل
اذا اضيف الى جماعة يتكرر حكمه بتكرر الفعل فان محمدا ذكر في السير الكبير ان الامير اذا قال من العسكر من قتل قتيلا فله سلبه فلو قتل واحد منهم قتلى فله اسلابهم
فكذا هنا

قنية

يقع ولحده

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والاتيان وغير ذلك

وفي الحاوي الحصيري والمعتبر في الايمان الالفاظ دون الاغراض وفي الظهيرية من الفصل الثالث من الهبة رجل اغتاظ على غيره فقال ان اشتريت لك
بفلس شيئا فامرأته طالق فاشترى له بدرهم شيئا لم يحنث في يمينه دل على ان العبرة بعموم اللفظ انتهى وذكر الامام الخلاطي في مختصر الجامع فروعا مبنية على ذلك
فقال باب اليمين في المساومة حلف لا اشتريه بعشرة حنث باحد عشر ولو حلف البائع لم يحنث به لان مراد المشتري المطلقة ومراد البائع المزيدة
هو العرف ولو اشترى او باع بتسعة لم يحنث لان المشتري مستنقص والبائع وان كان مستزيدا لكن لا حنث بلا مسمى لكن حلف لا يخرج من الباب
او لا يضرب سوطا او لا يشتري بفلس او ليغدينه اليوم بالف فخرج من السطح وضرب بعصا واشترى بدينار وغدى برغيف لم يحنث انتهى وفي النور
للامام المسعودي شارحه والحاصل انه اذا كان في اليمين ملفوظ به يجوز تعيين احد محتمليه بالغرض واما الزيادة على الملفوظ فلا تجوز بالغرض ففي مسألة لا
ابيع بعشرة فباعه بتسعة انما لا يحنث البائع وان كان غرضه المنع عن النقصان لان الناقص عن العشرة ليس في لفظ ولا محتمله لفظا فلا تتقيد به انتهى
وفي الخلاصة من الجنس الخامس من اليمين في الشراء ولو ان البائع هو الذي حلف فقال عبده حر ان بعت هذا منك بعشرة فباعه بعشرة دراهم ودينار
او باحد عشر درهما لم يحنث ولو باعه بتسعة لا يحنث ايضا هذا جواب القياس وفي الاستحسان على عكس هذا فان العرف بين الناس ان من حلف
لا يبيع بعشرة لا يبيعه الا باكثر من عشرة فاذا باعه بتسعة يحنث استحسانا انتهى فالحاصل ان بناء الحكم على الالفاظ هو القياس والاستحسان بناؤه
على الاغراض وسيأتي انه هل يعتبر في الوقف عرف الواقف او العمل

من شرح الكنز لابن نجيم

ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين فلان ان كان فلان يسكنها يحنث والا فلا ولو حلف لا يدخل دار فلان فباع فلان
داره فدخلها الحالف هل يحنث فيه روايتان قالوا ما ذكره انه لا يحنث ذلك قول ابي حنيفة وابي يوسف لان عندهما كما تبطل الاضافة بالبيع
تبطل بالاجارة والتسليم وملك اليد للغير كذا في الظهيرية وسيأتي الاصول ايضا

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعلت بستانا او مسجدا

وفي المحيط والولوالجية وغيرهما لو قال ان دخلت فلانا بيتي فامرأته طالق فهو على ان يدخل بامره لانه متى دخل بامره فقد ادخله ولو قال ان
تركت فلانا يدخل بيتي فامرأته طالق فهو على الدخول بعلم الحالف فمتى علم ولم يمنع فقد ترك ولو قال ان دخل فلان بيتي فهو على الدخول
امر الحالف به او لم يأمر علم به او لم يعلم لان الشرط هو الدخول وقد وجد انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ودوام الركوب واللبس

فاذا حلف لا يبيت مع فلان او لا يبيت في مكان كذا فالمبيت بالليل حتى يكون منه اكثر من نصف الليل وان كان اقل لم يحنث وسواء نام في
الموضع او لم ينم فلو حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم بات بقية ليلته قال محمد لا يحنث لان البيتوتة اذا كانت تقع
على الاكثر فقد حلف على ما لا يتصور فلم ينعقد يمينه انتهى وفي الواقعات حلف لا يترك فلانا في منزله فمكث فيه يوما او يومين لا يحنث لانه لا يكون
ساكنا معه حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يوما وهذا بمنزلة ما لو حلف لا يسكن الكوفة فمر بها مسافرا فنوى اربعة عشر يوما لا يحنث فان نوى خمسة
عشر يوما يحنث ولو سافر الحالف فسكن فلان مع اهله قال ابو حنيفة يحنث وقال ابو يوسف لا وعليه الفتوى لان الحالف لم يساكنه حقيقة
انتهى وفي الظهيرية لو حلف لا يساكن فلانا فدخل فلان في دار الحالف غصبا فاقام الحالف معه حنث علم الحالف بذلك او لم يعلم وان نزل
الحالف باهله واخذ بالنقل حين نزل الغاصب لم يحنث ولو حلف لا يساكن فلانا فساكنه في مقصورة او في بيت واحد من غير اهل ومتاع
لا يحنث ولو حلف لا يساكن فلانا في دار وسمى دارا بعينها فتقاسماها وضرب بكل واحد منهما حائطا وفتح كل واحد منهما لنفسه بابا ثم سكن الحالف
في طائفة والآخر في طائفة حنث الحالف ولو لم يعين الدار في يمينه ولكن ذكر دارا على التنكير وباقي المسألة بحالها لا يحنث ولو حلف لا يساكن
فلانا شهرا كذا فساكنه ساعة في ذلك الشهر حنث لان المساكنة مما لا تمتد ولو قال لا اقيم بالرقة شهرا لا يحنث ما لم يقم جميع الشهر ولو حلف
لا يساكن الرقة شهرا فسكن ساعة حنث ولو حلف لا يبيت الليلة في هذا المنزل فخرج بنفسه وبات خارج المنزل واهله ومتاعه في المنزل لا يحنث

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا يسكن هذه الدار او البيت

وهذه اليمين تكون على نفسه لا على المتاع

ثم في الخروج والذهاب تشترط النية عند الانفصال للحنث كما قدمناه وفي الاتيان لا يشترط بل اذا وصل اليها يحنث نوى او لم ينو
لان الخروج متنوع يحتمل الخروج اليها والى غيرها وكذا الذهاب فلا بد من النية عند ذلك كالخروج الى الجنازة بخلاف الاتيان لان الوصول
غير متنوع وفي المحيط ليأتينه فاتاه فلم يأذن له لا يحنث وفي الذخيرة اذا حلف الرجل ان لا ياتي امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس
وكانت ثم حتى مضى العرس لا يحنث هكذا ذكر في المنتقى وعلله فقال لانها ما اتت العرس بل العرس اتاها ولو حلف لا ياتي فلانا

فهو على ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لم يلقه وان اتى مسجده لم يحنث رواه ابراهيم عن محمد وفي المنتقى رجل لزم رجلا وحلف الملتزم ليأتينه غدا فاتاه
في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر حتى ياتي منزله فان كان لزمه في منزله فحلف ليأتينه غدا فتحول الطالب من منزله فاتى الحالف المنزل الذي كان فيه الطالب
فلم يجده لا يبر حتى ياتي المنزل الذي تحول اليه ولو قال ان لم آتك غدا في موضع كذا فعبدي حر فاتاه فلم يجده فقد بر انما هذا على اتيان ذلك
الموضع وهذا بخلاف ما اذا قال ان لم القك غدا في موضع كذا فاتى الحالف ذلك الموضع فلم يجده حنث لان هذا على ان يجتمعا انتهى وقيد
بالاتيان لان العيادة والزيارة لا يشترط فيهما الوصول ولذا قال في الذخيرة اذا حلف ليعودن فلانا او ليزورنه فاتى بابه فلم يؤذن له فرجع
ولم يصل اليه لا يحنث وان اتى بابه ولم يستأذن حنث قال في المحيط وعلى قياس من قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فمنع او قيد
حنث فيجب ان يحنث ههنا في الوجهين وهو المختار لمشايخنا انتهى ولو قال ان لم ارسل اليك نفقتك هذا الشهر فامرأته طالق فارسل بها
على يد انسان وضاعت من يد الرسول لا يحنث لانه قد ارسل وكذا اذا قال ان لم ابعث اليك نفقة هذا الشهر ولو قال ان لم تجيئي غدا بمتاع
كذا فانت طالق فبعثته مع انسان قال ان كان مراده وصول عين المتاع اليه لا يحنث وان كان غرضه ان تحمل بنفسها يحنث ولو قال الرجل
لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلي فامرأته طالق فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا تطلق امرأته بلخ احلى عن الفقيه ابي جعفر قال الفقيه
ابو الليث هذا الجواب يوافق قولهما في مسألة الكوز وقد مر في اول النوع اختيار الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل بخلاف هذا انتهى ما في الذخيرة
ولم ار من صرح بلفظ الرواح من ائمتنا وهو كثير الوقوع في كلام المصريين وفي ايمانهم لكن قال الازهري في لغة العرب ان الرواح الذهاب سواء كان اول
الليل او آخره او في الليل قال النووي في شرح مسلم من كتاب الجمعة بعد نقله وهذا هو الصواب انتهى فعلى هذا اذا حلف لا يروح الى كذا فهو بمعنى لا يذهب
وهو بمعنى الخروج فيحنث بالخروج عن قصد وصل او لا

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا يخرج او لا يذهب الى مكة

وان كان اليمين في الليل فلم يمكنه الخروج حتى اصبح لم يحنث كذا في التبيين وغيره وفي التجنيس رجل قال لامرأته ان سكنت هذه الدار فانت طالق وكانا
في هذه الدار ... فان كان معذورة حتى تصبح لانها في معنى المكره في هذا السكنى لانها تخاف الخروج ليلا ولو قال ذلك لرجل لم يكن معذورا الا اذا كان لا يمكنه ذلك انتهى الا اذا خاف اللصوص او ما اشبه ذلك
انتهى اقول وصرح بذلك في الذخيرة حيث قال بعد ذكر المسألة حتى لو تحقق الخوف في حقه ايضا من جهة اللصوص او ما اشبه ذلك كان معذورا
... ولا منافاة لان ما في التبيين مفروض فيما اذا لم يمكنه الخروج وما في التجنيس فيما اذا كان لا ...

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا يسكن هذه الدار او البيت

لا يمين في حد الا في السرقة في حق ضمان المال ان نكل لا القطع ولا يمين في الاشياء الستة والقول قول المدعى عليه وقالا يحلف في كلها
الا اللعان فان نكل يحبس حتى يقر او يحلف ولا يقضي بالنكول لانه بدل او اقرار وهذا كله اذا لم يقصد به المال فان قصد بان ادعت على رجل انه
تزوجها وطلقها قبل الدخول ولها عليه نصف المهر يحلف فان نكل يقضي بنصف المهر اجماعا

من البزازية

رجل اخذه السلطان واراد ان يحلفه فقال له قل بالله فقال الرجل بالله ثم قال السلطان كه بروز آدينه بيايي فقال الرجل كه روز آدينه بيايم فلم يات
الرجل يوم الجمعة قالوا لا حنث عليه لانه لما قال قل بالله وسكت صار فاصلا فلا يصير يمينا بعد ذلك

قاضي خان في كتاب الايمان في فصل في عقد اليمين

رجل هرب في دار رجل فحلف صاحب الدار انه لا يدري اين هو واراد بانه لا يدري في اي مكان هو من داره لا يحنث في يمينه لانه صادق فيما قال رجل كان
على سطح مع جماعة فاراد ان يذهب فمنعوه فوضع رجله على ناحية من السطح وقال ان بت الليلة او اكلت هنا فامرأته طالق واراد به موضع رجله فنام او اكل في غير
هذا الموضع من السطح لا تطلق امرأته ديانة وتطلق قضاء والسلطان اذا حلف رجلا انه لا يعلم بامر كذا فحلف ثم تذكر انه كان علم بذلك الا انه نسي وقت اليمين
قالوا نرجو ان لا يكون حانثا لانه ما كان عالما وقت اليمين

منه ايضا في فصل في عطف الشرط

رجل قال ان فعلت كذا فلله علي ان اضيف جماعة قرية فحنث لا يلزمه شي ولو قال لله علي ان اطعم كذا وكذا يلزمه ذلك رجل قال مالي هبة في المساكين لا يصح ذلك
الا ان ينوي الصدقة

منه ايضا

رجل قال كل عبد اشتريه فهو حر الى سنة فاشترى عبدا قبل السنة لا يعتق حتى يمضي عليه سنة بعد الشراء لانه ذكر السنة بعد العتق فلا يعتق قبل السنة كما لو قال لامرأته انت طالق الى سنة
يقع الطلاق بعد السنة ولو قال كل عبد اشتريه الى سنة فهو حر فاشترى عبدا قبل السنة عتق من ساعته لانه ذكر السنة قبل العتق فكانت السنة غاية لليمين

ولو حلف لا يفعل كذا الى قدوم الحاج او الى الحصاد والدياس ولم ينو شيئا فهو على اول الحصاد والدياس وعلى اول حاج يقدم اذا وجد ينتهي به اليمين لان اليمين
ينتهي باول جزء من الغاية — منه ايضا

ولو قال الى ليلة القدر فان كان الحالف عاميا لا يعرف اختلاف العلماء فيمينه ينصرف الى ليلة السابع والعشرين من رمضان يكون بعد اليمين لان ليلة القدر عند العامة هي
ليلة السابع والعشرين من شهر رمضان وان كان الحالف فقيها يعتقد ابو حنيفة لو ان كانت يمينه في النصف من رمضان لا يفعل شرط الحنث ما لم يمض كل رمضان
من السنة الثانية لان عنده ليلة القدر يتقدم ويتأخر فعسى ان يكون ليلة القدر في السنة الاولى في النصف الاول من رمضان وفي السنة الثانية يكون في النصف
الاخير من رمضان فلا ينتهي اليمين بيقين حتى يمضي كل رمضان من السنة الثانية وهو المختار للفتوى — منه ايضا

نوع منه وفي الجامع رجل ساوم رجلا ثوبا فطلب منه بعشرة دراهم وابى البائع ان ينقصه من اثني عشر فقال المشتري عبدي حر ان اشتريته باثني عشر فاشتراه باثني عشر درهما ودينار حنث وفي
الفتاوى رجل قال لا فرد الكرز الاربك درهم ثاده درهم جامه خرم فانت طالق فاشترى لها ثوبا باكثر من عشرة يحنث قياسا على هذه المسئلة وقوله جامه خرم وجامه كنم سواء قالوا في مسئلة الجامع لو
اشتراه باحد عشر درهما ودينارا او ثوب لم يحنث وان كانت قيمة الزيادة اكثر من درهم ولو ان البائع هو الذي حلف فقال عبدي حر ان بعته بهذا منك بعشرة دراهم فباعه بعشرة دراهم
ودينار او باحد عشر درهما لم يحنث ولو باعه بتسعة لا يحنث ايضا قياسا وفي الاستحسان على العكس فان العرف بين الناس ان من حلف لا يبيع بعشرة ان لا يبيعه الا باكثر من عشرة
ولو حلف البائع لا يبيعه بعشرة حتى يزيد فباعه بعشرة ودينار او ثوب لم يحنث ولو باعه بتسعة لم يحنث قياسا ويحنث استحسانا ومثله لو قال عبدي حر ان بعته بعشرة الا بالزيادة
او باكثر من عشرة فباعه بتسعة يحنث ولو قال عبده حر ان بعته بعشرة [illegible] الا باقل فاشتراه بتسعة ودينار يحنث استحسانا

خلاصة في كتاب الايمان في الفصل الخامس

صحيح

اقول لم يذكر الامام قاضي خان في هذه الصورة الحنث استحسانا بل فيما اذا قال في اليمين حتى يزيد كما سيأتي لكن ذكرها في مجموع النوازل — لمحررها اطال الله بقاه
اقول ذكر في مجموع النوازل انه يحنث هنا قياسا كما فهم من جواب المسئلة التي يليها قال لان العشرة فيها موجودة

اقول مقتضى المسئلة الاولى الحنث في هذه الصورة استحسانا كما لا يخفى — لمحررها اطال الله بقاه

رجل اراد ان يشتري ثوبا فقال البائع والله لا ابيع بعشرة ثم باعه بتسعة لا يكون حانثا ولو قال المشتري والله لا اشتري بعشرة فاشتراه باحد عشر كان حانثا ولو قال البائع والله
لا ابيعه الا بعشرة فباعه بتسعة كان حانثا وكذا لو باعه بدينار وخمسة دراهم ولو باعه بدينار وعشرة دراهم لا يكون حانثا ولو قال والله لا ابيعه بعشرة حتى يزيد فباعه بتسعة لا يكون
حانثا قياسا ويحنث استحسانا — قاضي خان في مسائل الاخذ والسرقة والغصب

رجل قال هذا الرغيف علي حرام فاكل نصفه ذكر في الاصل عن ابي حنيفة ان عليه كفارة اليمين قال رحمه الله الصحيح انه لا يكون حانثا لان قوله هذا الرغيف علي حرام بمنزلة قوله والله لا اكل
هذا الرغيف ولو قال هكذا لا يحنث باكل البعض — منه ايضا

كتاب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

وفي الظهيرية معزيا الى النوازل اذا قال المديون لرب الدين والله لاقضين مالك اليوم فاعطاه ولم يقبل قال ان وضعه حيث تناوله يده لو اراد
لا يحنث والمغصوب منه اذا حلف ان لا يقبض المغصوب فجاء به الغاصب وقال سلمته اليك فقال المغصوب منه لا اقبل لا يحنث وبرئ الغاصب
من قاضي خان الرد انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لتقضين دينه

الحيل اذا نام الطالب او غفل عن المطلوب او شغله انسان بالكلام حتى هرب المطلوب لا يحنث
في يمينه

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والحيلة بالقفاح (؟)

وكذلك لو منعه انسان عن الملازمة حتى هرب المطلوب لا يحنث في يمينه وفي مجموع النوازل رجل حلف بطلاق امرأته ان يعطيها كل يوم
درهما فربما يدفع اليها عند الغروب وربما يدفع اليها عند العشاء قال اذا لم يخل يوم وليلة عن دفع درهم بر في يمينه وسئل الاوزجندي عمن
قال لصاحب الدين ان لم اقض حقك يوم العيد فكذا فجاء يوم العيد الان قاضي هذه البلدة لم يجعله عيدا ولم يصل فيه صلاة العيد لدليل لاح
عنده وقاضي بلدة اخرى جعله عيدا قال اذا حكم قاضي بلده بكونه عيدا يلزم ذلك اهل بلدة اخرى اذا لم يختلف المطالع كما في الحكم بالرمضانية
وسئل ابو نصر الدبوسي عمن حلف غريمه ان يأتي منزله غدا او يريه وجهه فاتاه فلم يجده وقد غاب لا يحنث في يمينه انتهى ما في الظهيرية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والحيلة بقضاء (؟)

وقدمنا في اول كتاب الايمان انه لو قال والله افعل كذا انها يمين النفي ويكون لا مقدرة وليست
للاثبات لانه لا يجوز حذف نون التوكيد واللام في الاثبات فليحفظ وزاد في شرح المجمع لانه لا يفعل كذا انه ابدا الان اليمين لا تنحل
بفعله وهو سهو بل تنحل فاذا حنث بفعله مرة لم يحنث بفعله ثانيا

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا يفعل كذا

ولو حلفه وال ليعلمنه بكل داعر دخل البلدة تقيد بقيام ولايته بيان لكون اليمين المطلقة تصير مقيدة من جهة المعنى كما في هذه المسئلة
لانها مطلقة من حيث اللفظ لكن لما كان مقصود المستحلف دفع شره او شر غيره بزجره فلا يفيد فائدة بعد زوال السلطنة والزوال
بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم

واشار المصنف رحمه الله الى مسائل منها حلف رب الدين غريمه او الكفيل بامر المكفول عنه ان لا يخرج من البلد الا باذنه تقيد بالخروج حال قيام
الدين والكفالة لان الاذن انما يصح ممن له ولاية المنع وولاية المنع حال قيامهما لو حلف لا تخرج امرأته الا باذنه تقيد بحال قيام الزوجية بخلاف ما اذا قال
ان خرجت امرأة من هذه الدار فعبده حر ولم يقيده بالاذن او حلف لا يقبلها فخرجت بعد ما ابانها او قبلها بعد ما ابانها حيث يحنث لانه لم يوجد
فيه دلالة التقييد بحال قيام الزوجية وعلى هذا لو قال لامرأته كل امرأة اتزوجها بغير اذنك طالق فطلق امرأته طلاقا بائنا او ثلاثا ثم
تزوج بغير اذنها طلقت لانه لم يتقيد يمينه ببقاء النكاح لانها انما تتقيد به لو كانت المرأة تستفيد ولاية الاذن والمنع بعقد النكاح وكذا في
لو ان سلطانا حلف رجلا ان يخرج من البلد الا باذنه ثم خرج بعد عزله بدون اذنه لا يحنث لان اليمين تقيدت بحال قيام السلطنة كذا في
المحيط ولم ار حكم ما اذا حلفه وال ليعلمنه بكل داعر ثم عزل من وظيفته وتولى وظيفة اخرى اعلى منها كالدفتردار اذا طلق الى ...
وهو المسمى في زماننا بالصوباشي (؟) وينبغي ان لا تبطل اليمين لانه صار متمكنا من ازالة الفساد اكثر من الحالة الاولى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو حلفه وال

ولو وهب الطالب الالف للغريم فقبله او احال الطالب رجلا عليه مال عاله على مديونه او احال المطلوب الطالب على رجل وابرا الطالب المطلوب الاول لا يحنث الحالف في هذا كله ولو حلف ليأخذن من فلان حقه او قال ليقتضين فاخذ بنفسه او اخذ وكيله فقد بر في يمينه وكذا لو اخذه من وكيل المطلوب وكذلك لو اخذ من رجل كفل بالمال عن المديون بامر المديون او من رجل آخر احاله المديون عليه فقد بر في يمينه كذا ذكره القدوري رح وذكر في العيون اذا حلف الرجل لا يأخذ ماله من المطلوب اليوم فقبضه من وكيل المطلوب حنث فان قبضه من متطوع لا يحنث وكذلك لو قبضه من كفيل او المحتال عليه لم يحنث قال الفقيه رح وكذلك لو حلف المديون ليقضين فلانا حقه فامر غيره بالاداء او احاله فقبض بر في يمينه وان قضى عنه متبرع لم يبر وفي العيون حلف لا يقبض ماله على الغريم فاحال الطالب رجل ليس له على الطالب شيء على غريمه وقبض ذلك الرجل حنث في يمينه وان كانت الحوالة قبل اليمين لم يحنث وعلى هذا اذا وكل رجلا بقبض الدين من المديون ثم حلف ان لا يقبض ماله عليه فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث وقد قيل ينبغي ان يحنث وهذا القائل قاس هذه المسئلة على ما اذا وكل رجلا ان يزوج امراة او وكله ان يطلقها ثم حلف ان لا يتزوج او لا يطلق ثم فعل الوكيل ذلك حنث

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ليقضين دينه اليوم

اذا حلف الرجل لا يقرب امراة فاستلقى على ظهره فجاءت المراة وقضت حاجتها منه لا يحنث في يمينه هكذا ذكر في ايمان النوازل وذكر في صدود النوازل انه يحنث في يمينه قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى والفتوى على الحنث وقيل اذا كان تمكين منه حنث وما لا فلا وان كان نائما فلا يحنث وفي النوازل ايضا اذا قال الرجل لامراته طالق ان لم يكن جامع فلانة الف مرة فهذا على الكثرة العدد لا على كمال العدد لان الالف تذكر ويراد بها الكثرة ولا تعدد بينه قالوا والسبعون كثير قال الله تعالى ان تستغفر لهم سبعين مرة واراد به الكثرة وفي آخر ايمان القدوري اذا حلف لا يرتكب حراما فهذا على الزنا وان كان الحالف خصيا او مجبوبا فهو على القبلة الحرام وما اشبهها قال لامراته اگر باكسي حرام كني تو طلاق ثم ان هذا الرجل طلقها واحدة بائنة وجامعها في عدتها على قول ابي يوسف رح لا يقع بناء على ان عند ابي يوسف رح العبرة في باب الايمان الوضع والوضع من هذه اليمين منعها من غيره ولو حلل عليه او هما يعتبران عموم اللفظ قيل وينبغي ان لا يقع الطلاق في هذه الصورة بالاتفاق لان الطلاق معلق بالحرام والحرام اذا ذكر مطلقا ينصرف الى الزنا ووطي الزوج في العدة ليس بزنا وفي عيون المسائل امراة اتهمت زوجها بالغلمان فحلفته ان لا ياتي حراما فقبل غلاما او لمسه بشهوة لا يحنث ولو جامع فيما دون الفرج يحنث وان لم ينزل لانه يراد بالحرام هنا الجماع عرفا في الفرج وفيما دون الفرج وقيل لا ينبغي ان يحنث هنا لان مثل هذه الافعال في الغلام مباح عند مالك رح فتمكن الشبهة ومع الشبهة لا تتمحض الفعل حراما واليمين عقدت على الحرام مطلقا فانما يدخل تحتها فعل محض حراما مطلقا وفي فتاوى الفضلي رح اذا قال لامراته اگر حرام كرده براسه طلاق وقد كانت قبلت رجلا غير محرم او جامعها فيما دون الفرج لا تطلق لانه يراد بهذا الجماع في الفرج عادة وهذه الرواية تخالف رواية العيون اولى ~~كيف خالف رواية العيون~~ بعد سطرين انه غلب استعمال الجماع المضاف الى المراة في الجماع في الفرج ثم الامام مع انه يوجد في كلام الامام وفي فتاوى اهل سمرقند رجل اتهم بصبي فقال بالفارسية اگر با دي حلالي كرده ام فامراته كذا وقد كان قبله حلف امراة واذا قال لامراته ان جامعتك فكذا فيمينه على الجماع في الفرج حتى لو جامعها فيما دون الفرج لا يحنث في يمينه هكذا ذكر في ايمان الجامع وهذا لانه غلب استعمال الجماع المضاف الى المراة في الجماع في الفرج فصار الجماع المضاف الى المراة يحكم عليه الاستعمال صريحا في الجماع في الفرج مطلقه ينصرف اليه وان قال عنيت الجماع فيما دون الفرج صدقه القاضي نوع ادخال الجماع فيما دون الفرج تحت اليمين ولا يصدقه في اخراج الجماع في الفرج عن اليمين وكان ينبغي ان يصدقه القاضي في اخراج الجماع في الفرج عن اليمين لانه نوى حقيقة كلامه لان الجماع ماخوذ من الجمع وقد وجد معنى الجمع في الجماع فيما دون الفرج ومن نوى حقيقة كلامه يصدق ديانة وقضاء وان كان ما نوى خلاف الظاهر الا ترى ان من قال عبده حر يوم يقدم فلان وعنى بياض النهار صدق وطريقه ما قلنا والجواب وهو الاصل في جنس هذه المسائل ان الكلام اذا كان له حقيقة ومجاز وهو يستعمل في المجاز عند الاطلاق بحكم غلبة الاستعمال فنوى المتكلم حقيقة فالقاضي يصدقه كما في مسئلة القدوم فان اليوم في حقيقة اللغة لبياض النهار وللوقت مجاز يعرف الاستعمال متى ذكرنا بفعل لا يتقدر باليوم فاذا نوى بياض النهار فقد نوى حقيقة كلامه فيصدقه القاضي اما اذا كان للكلام حقيقتان وهو ينصرف الى احديهما بحكم عليه الاستعمال فنوى المتكلم حقيقة الاخرى فالقاضي لا يصدقه لان الحقيقة التي انصرف اليها الكلام عند الاطلاق ترجحت على الاخرى بحكم عليه الاستعمال فسقط اعتبار الاخرى وصار الاخرى كالمجاز من حيث الاعتبار ولو كان مجاز حقيقة لا يصدقه القاضي في دعوى

ذخيره

فكذا اذا صار مجازا من حيث الاعتبار

ومن هذا الجنس بل اصلها اذا عقد يمينه على الدار فقال والله لا اسكن هذه الدار فخرج من الدار بنفسه وترك امتعته واقمشته واهله في الدار ولم ينتقل بالنقل يحنث عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى لان يمينه انعقدت على السكنى الذي كان والسكنى كان بالنفس والامتعة والاهل والحكم الثابت لعله ينتفي بعضها والوقف يشهد لما قلنا فان من الناس في عاداتهم يقولون فلان يسكن في محلة كذا وان كان عامة نهاره في السوق وهذا اذا كان الحالف كدخدايا فان كان في عيال غيره او كان ابنا كبيرا يسكن مع ابيه او كانت امراة فحلف ان لا تسكن هذه الدار فخرج بنفسه وترك فيها الاهل لا يحنث وكذلك ان كان الحالف كدخدايا وكان اليمين بالفارسية اذا خرج بنية ان لا يعود لا يحنث في يمينه وان ذكر امتعته ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في واقعاته هكذا واعتمد عليه وهو اختيار الفقيه ابي الليث رح وحكي عن شيخ الاسلام الاوزجندي رح انه كان يفتي هكذا وكثير من مشايخ زماننا كانوا يفتون بخلاف هذا ثم اذا كان الحالف كدخدايا وكانت اليمين بالعربية لو من النحول وان يخرج بنفسه ومتاعه واولاده وقد مر ايمانا لا يحنث في يمينه لانه مسكن وليس لساكن ولو اراد ان يخرج فوجد باب الدار مغلقا بحيث لم يمكنه الخروج فلم يخرج فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث وهو اختيار الفقيه ابي الليث وبه اخذ الصدر الشهيد رح وهذا بخلاف ما اذا حلف وقال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فامراته طالق فقيد ومنع من الخروج حيث تطلق امراته وكذلك لو قال للمراة وهي في منزل والدها ان لم تحضري الليلة منزلي فانت طالق فمنعها الوالد عن الحضور

فانها تطلق هو المختار وان كان فيه اختلاف المشايخ والفرق ان في قوله لا اسكن بهذه الدار شرط الحنث وهو السكنى وانما تكون السكنى بفعله
اذا كان باختياره اما في قوله ان لم اخرج من هذا المنزل وفي قوله لامرأته ان لم تخرجي الليلة من هذا المنزل شرط الحنث عدم النقل والعدم يتحقق
بدون الاختيار فان لم يمنعه احد عن التحول او عن نقل الامتعة فخرج من ساعته لطلب مسكن آخر وكان في طلب مسكن آخر وترك الامتعة اياما فقد
اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث وهكذا ذكر القدوري رحمه الله في شرحه وهو الصحيح لان طلب المنزل من عمل النقل والتحول فان المعتاد
فيما بين الناس النقل من منزل الى منزل فاما طرح الامتعة في السكك فليس بمعتاد فتصير مدة طلب المنزل مستثنى اذا لم يفرط في الطلب
وكذلك اذا بقي في نقل الامتعة اياما لكثرتها ولم يستاجر لذلك حمالين بل جعل ينقل بنفسه شيئا فشيئا لم يحنث اذا لم يفرط لان المعتبر هو الانتقال
المعتاد لا الانتقال على اسرع الوجوه فما دام في نقل المعتاد لا يحنث في يمينه وفي القدوري يقول اذا كان النقلان لا يعسر لم يحنث
وفي المنتقى يقول ان نقل كما ينقل الناس لا يحنث وان نقل على غير ما ينقل الناس يحنث

ذخيره

واذا قال اكر من امست ابن شهر باشم كذا فاجابه حمى وصار بحال لا يمكنه الخروج حتى اصبح يحنث وفرق بين هذا وبينما اذا قيد والفرق
ان المقيد في معنى المكره والمريض لا لانه يمكنه ان يستاجر من ينقله عن البلد والمقيد لا يمكنه ذلك لان الذي قيده يمنعه حتى لو لم يمنعه
كان المقيد كالمريض ايضا هو الصحيح

ذخيره

حلف بالفارسية بالله فردا بدر سراى والى روم يا فلان كى برين نهاده است درست كند فرداد بدر سراى والى رفت الا انك
ان فلان بكرخت فقد قيل انعقد يمينه موقتا بان قال يا فلان كى برين نهاده است فردا درست كند لا يحنث في يمينه عندها
واكر كند مطلق خورده است سوكند بكردن اندر وفاسوق على حسيلة الكوز والصواب انه لا يحنث وفي الكتاب الاول من طلاق الواقعات
رجل خرج من بخارا الى سمرقند وقال لامرأته اكر از بس مر بيرون ناى مع فلانة فانت طالق ثلاثا فلم تخرج المراة حتى رجع الزوج من سمرقند
ينظر ان كان فلانة خرجت ولم تخرج امرأته معها وقع الطلاق على امرأته وان كانت فلانة لم تخرج ايضا فان اراد الزوج بقوله ان لم تخرجي مع فلانة
ان يكون عدم خروجها شرطا لوقوع الطلاق فان لم تخرجا وقع الطلاق على امرأته وان اراد الزوج بذلك ان خرجت فلانة ولم تخرجي معها على

ذخيره

اثري فاذا رجع قبل خروج فلانة لا يقع الطلاق وسقطت اليمين

وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله فيمن قال ان شفي الله مريضي او قال ان رد الله تعالى علي غائبي حججت شهرا او قال حججت حجة ثم مات
مريضه ورد غائبه عدة ان وفى بها فهو افضل وان لم يف فلا شيء قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله هذا خلاف ما في الاصل والله اعلم

ذخيره

سئل محمد بن شجاع رحمه الله تعالى عن رجل يقول كنت حلفت بالطلاق فلا ادري اكنت مدركا حالة اليمين او غير مدرك قال لا حنث عليه
ما لم يعلم انه مدرك وفي فتاوى ما وراء النهر سئل ابو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى عمن حلف ونسي انه حلف بالله او بالصيام او بالطلاق
قال حلفه باطل الا ان يذكر

ذخيره

في المبتغي بالغين المعجمة وفي قوله لها ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق لا يحنث بخروجها لو قوع غرق او حرق غالب فيها وكذا
في الغاية انتهى وفي القنية حلف لا يشرب خمرا بغير اذنها فاذنت له ان يشربها في دار كذا فشربها في غيرها حنث انتهى وفي باب
آخر منها دفعت شيئا بغير اذني فانت طالق فدفعت من مال نفقتها بغير اذنه لم يقع انتهى وينبغي ان ينظر الى السبب الداعي الى اليمين
كما لا يخفى ثم اعلم ان في المسئلة الاولى اذا كانت اليمين بالطلاق فخرجت بغير اذن ووقع الطلاق ثم خرجت مرة ثانية بغير اذن
لا يقع شيء لانحلال اليمين بوجود الشرط وليس فيها ما يدل على التكرار كما في الظهيرية ولو اذن لها ان تخرج في المسئلة الاولى عشرة ايام
فدخلت وخرجت مرارا في العشرة لا يحنث ولا فرق في المسئلة الاولى بين ان يكون الحالف الزوجة او العبد حتى لو قال المولى لعبده
ان خرجت من هذه الدار الا باذني فانت حر فانه يشترط لكل خروج اذن فلو قال له اطع فلانا في جميع ما يامرك به فامره فلان بالخروج
فخرج فالمولى حانث لوجود شرط الحنث وهو الخروج من غير اذن المولى لان المولى لم ياذن له بالخروج وانما امره بطاعة فلان وكذلك
لو قال المولى لرجل ائذن له في الخروج فاذن له الرجل فخرج لانه لم ياذن له بالخروج وانما امر فلانا بالاذن وكذلك لو قال له قل
لفلان مولاك قد اذن لك في الخروج فقال له فخرج فان المولى حانث لانه لم ياذن له وانما امر فلانا بالكذب ولو قال المولى لعبده بعد
يمينه ما امرك به فلان فقد امرتك به فامره الرجل بالخروج فخرج فالمولى حانث لان مقصود المولى من هذا ان لا تخرج الا برضاه
فاذا قال ما امرك به فلان فقد امرتك به وهو لا يعلم ان فلانا يامره بالخروج والرضى بالشيء بدون العلم به لا يتصور فلم يعلم كون هذا
الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى فبقي تحت المستثنى منه ولو قال المولى للرجل قد اذنت له في الخروج فاخبر الرجل العبد لم يحنث المولى
ولو قال لامرأته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان بعث خادمك فقد اذنت لك لم يكن منه هذا اذنا لانه مخاطرة كذا في البدائع
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
لا تخرجي الا باذني شرط لكل خروج

السراجية حلف لا يبيع بعشرة حتى يزيده فباعه بتسعة لم يحنث قياسا وبه اخذنا تاتارخان في الفصل العاشر

الحلوح في الصلح عن مال وهو مقيد بان يكون عن اقرار لانه حينئذ بيع اما الصلح عن انكار فهو فداء لليمين في حق المدعى عليه فيكون الوكيل من جانبه
سفيرا محضا مكان من القسم الثاني كما سنبينه في كتاب الوكالة فعلى هذا اذا حلف المدعي ان لا يصالح فلانا عن هذه الدعوى او عن هذا المال فوكل فيه
لا يحنث مطلقا واذا حلف المدعى عليه ثم وكل به فان كان عن اقرار حنث شرح الكنز لابن نجيم في باب اليمين في البيع والشراء

كتاب الحدود

والحدود في الشرع موانع عن الجنايات فقتل المرتد لصيانة الدين والقصاص لصيانة النفس وحد الشرب لصيانة العقل وحد القذف لصيانة العرض وحد الزنا لصيانة النسب وحد السرقة لصيانة المال وفي الهداية هو في الشريعة العقوبة المقدرة حقا لله تعالى حتى لا يسمى القصاص حدا لكونه حق العبد والتعزير لعدم التقدير والله تعالى اعلم

حقائق شرح منظومة في كتاب الحدود

قوله قصاصا مخالف لما في سائر الفتاوى من انه يقتل حدا لا قصاصا شيخ الاسلام

وان قتل ولم يأخذ المال يقتل قصاصا ولا يفعل به غير ذلك قاضي خان قبيل كتاب الاكراه

اذا ظهر ان الشهود كانوا عبيدا او كفارا او ما اشبه ذلك قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير اربعة شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن فجلده الامام ثم ظهر ان الشهود كانوا عبيدا او كفارا او محدودين في قذف او ظهر ان احد الشهود كان عبدا او كافرا او محدودا في قذف وقد مات من الجلد او جرحته السياط قال ابو حنيفة لا ضمان على القاضي ولا في بيت المال وقال ابو يوسف ومحمد الضمان في بيت المال الدية ان مات المجلود وضمان الجراحة ان جرحته السياط والكلام في فصلين في المحصن وفي غير المحصن صورة الكلام في غير المحصن ما ذكرنا صورته في المحصن اربعة شهدوا على رجل بالزنا وهو محصن او شهدوا عليه بالزنا والاحصان فرجمه الامام ثم وجد احد الشهود عبدا او مكاتبا او محدودا في قذف فديته على القاضي ويرجع القاضي بذلك في مال بيت المال بالاجماع الاصل في جنس هذه المسائل ان القاضي متى ظهر خطاؤه فيما قضى يعتبر فانه يضمن ما قضى به ويرجع بذلك على المقضي له لان القاضي في القضاء عامل للمقضي له ومن عمل لغيره عملا ولحقه في ذلك ضمان من غير تعد منه رجع بذلك على المعمول له اصله المودع والوكيل بالبيع والشراء اذا لحقتهم العهدة فانهم يرجعون بذلك على المعمول لهم وطريقه ما قلنا فكذا هنا ثم ينظر ان حصل القضاء بالمال وكان المال قائما بعينه في يد المقضي له اخذه القاضي ورده على المقضي عليه وان كان مستهلكا ضمن ويرجع بذلك على المقضي له وان كان المقضي به قصاصا يرجع بما ضمن على ولي القصاص لانه هو المقضي له وان كان المقضي به رجما او قطع يد في السرقة يرجع بما ضمن في بيت المال ولو ظهر ان الشهود فساق فلا ضمان على القاضي محيط برهاني

مخالف لظاهر ما في الكتب المشهورة من انه لا ضمان على القاضي في خطائه الان يقال مرادهم عدم قرار الضمان عليه وينبغي ان يراجع ما في الفصل الرابع عشر من كتاب ادب القاضي من هذا الكتاب ويتامل في التوفيق بين كلامه شيخ الاسلام

فان قال احدهما قضى كوفي كذا او سمي فقال المشهود عليه بحد القذف انا اقيم البينة على اقرار ذلك القاضي انه لم يحد ولم يوقت واحدة من البينتين وقال ان القاضي يقضي بكونه محدودا في القذف ولا يمتنع القاضي من القضاء بكونه محدودا في قذف بسبب بينة الاقرار وان كان الشهود قد وقتوا فقالوا ان شهد وان قاضي بلد كذا حده حد القذف سنة سبع وخمسين واربعمائة مثلا فاقام المشهود عليه البينة ان ذلك القاضي قد مات سنة خمس وخمسين واربعمائة او اقام البينة انه كان غائبا في ارض كذا سنة سبع وخمسين فان القاضي يقضي بكونه محدودا في القذف ولا يلتفت الى بينته وهذا لان بينة المشهود عليه من حيث المعنى قائمة على النفي لان المقصود من اثبات موت القاضي قبل ذلك نفي الجلد لا لحكم آخر يتعلق بالموت وكذلك المقصود من اثبات الغيبة نفي الحد لا لحكم آخر يثبت بالغيبة فكانت بينة المشهود عليه قائمة على النفي فصار وجودها والعدم بمنزلة قال الا ان يكون امرا مشهورا من ذلك بان كان موت ذلك القاضي قبل الوقت الذي يشهد الشهود باقامة الحد فيه وكون ذلك القاضي في ارض كذا في الوقت الذي يشهد الشهود باقامة الحد فيه ظاهرا مستفيضا يعرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فح لا يقضي بكون الشاهد محدودا في قذف ويقضي على المشهود عليه بالزنا بالحد لان القاضي تيقن بكون شهود حد القذف كذبة لما كان موت ذلك القاضي وغيبته في الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد فيه مستفيضا ظاهرا فرق بين هذا وبينما اذا شهد شاهدان ان فلانا طلق امرأته يوم النحر بمكة وشهد آخران انه اعتق عبده في ذلك اليوم بعينه بالكوفة فان القاضي لا يقضي بواحدة من البينتين وهاهنا لو شهد شاهدان على ان قاضي الكوفة حده يوم النحر من سنة كذا بالكوفة واقام المشهود عليه شاهدين انه يوم النحر من تلك السنة كان بمكة فان القاضي يقضي ببينة الحد ولا يلتفت الى البينة الاخرى محيط برهاني

زنى بجارية امه او جده او جدته وولدت ولدا نوح

منيه

ولا حد على الذمي في شرب الخمر في ظاهر الرواية فان اظهر ادب وعن الحسن انه يحد اذا سكر الحاوي القدسي

والساحر والساحرة يقتلان اذا اعتقدا فعلهما يخلق ذلك الشيء وقال ابو حنيفة رضي الله عنه يقتل الساحر ولا يستتاب ولا يقبل قوله ان رجع الحاوي القدسي

وذكر الاسبيجابي اذا قال لامرأة يا روسبي يجب حد القذف وعن ابراهيم النخعي اذا قال لامرأة يا روسبي يكون قاذفا قاضي خان

وحكي انه كان ببغداد نصرانيان مرتدان اذا اخذا تابا واذا تركا عادا الى الردة وقال ابو عبد الله البلخي يقتلان ولا تقبل توبتهما قاضي خان

وان شتم اثنين او ثلاثة زيد في التعزير على قدر ما يراه الامام خزانة الاكمل

وفي قبول شهادة النساء مع الرجال في التعزير روايتان عن ابي ح خزانة الاكمل

وقال قاضي خان في آخر كتاب الحدود في حد قطاع الطريق وان قتل ولم يأخذ المال يقتل قصاصا ولا يفعل به غير ذلك انتهى قوله قصاصا مخالف لما في سائر الفتاوى من انه يقتل حدا لا قصاصا شيخ الاسلام سعد الله بن عيسى المفتي

ثم اعلم ان مشايخهم هنا تدل على ان من استحل ما حرمه الله تعالى على وجه الظن لا يكفر وانما يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا الا ترى انهم قالوا في نكاح المحرم لو ظن الحل فانه لا يحد بالاجماع ويعزر كما في الظهيرية وغيرها ولم يقل احد انه يكفر وكذا في نظائره وهو نظير ما ذكره في شرح مسلم ان ظن الغيب جائز كظن المنجم والرمال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة امر عادي فهو ظن صادق والممنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس بكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر وسنوضحه ان شاء الله في باب الردة

بل الظاهر ان تصوير المسئلة فيمن هو حديث عهد بالاسلام بحيث لم يأت عليه بعد الاسلام زمان تمكن فيه من تعلم تلك الحرمات والا فالذي ذكره بين الظن والاعتقاد الجازم بخلاف الظاهر البطلان بل هو مما لا يتفوه به محصل فضلا عن فقيه وما ذكره انظر اليه فيجعل ان الشرع لم يحكم بكون من يولد بدار الاسلام ثلاثين يحكم بكفر المنجم بظنه انه سيولد له ذكر وانما حكم بعدم علم الغيب للمنجم والرمال وغيرهما فان ادعاء علم الغيب كفر بلا شك شيخ الاسلام سعد الله بوجود الامام

وقد نقل الشارح عن المحيط البرهاني في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل من كتاب الشهادات معزيا الى الاقضية اذا اسلم الرجل وهو لا يعلم القرآن لا تقبل شهادته للجهل لانه عدل مسلم فاذا لم يتعلم القرآن للجهل لا يصير فاسقا انتهى ولا يشكل بترك الاشتغال لتعلم القرآن فشهادته جائزة بريد بقوله لا يقرأ القرآن لا يتعلم القرآن وقد ذكر الشارح قبيل المكتبة المنقولة ان مع ترك الاشتغال في ان من ليس حديث عهد بالاسلام لا تقبل شهادته اذا لم يتعلم القرآن وبيان انه ليس بالاسلام ونقله في فصل في التعزير عن المجتبي بالمعنى فظهر انهم فرقوا بين من هو حديث عهد بالاسلام وغيره بالعلم المفروض عليه لا تقبل شهادته منه سعد الله وجوب ذاته الشرائع وابقاه

واشار المصنف الى ان المستأجرة للزنا لو وطئها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الامام لان المستوفي بالزنا المنفعة وهي المعقود عليها في الاجارة وقالا يحد كالاسبيجابي واطلق في المحرم فشمل المحرم نسبا ورضاعا وصهرية واشار الى انه لو عقد على منكوحة الغير او معتدته او مطلقته الثلاث او امة على حرة او تزوج مجوسية او امة بلا اذن سيدها او تزوج العبد بلا اذن سيده او تزوج خمسا في عقدة او جمع بين اختين في عقدة فوطئهما والاخيرة لو كان متفاقا بعد التزوج فانه لا حد بالوطء بالاولى وهو بالاتفاق على الاظهر اما عنده فظاهر واما عندهما فلان الشبهة انما تنتفي عندهما اذا كان مجمعا على تحريمه وهي محرمة على التأبيد وقيد بنفي الحد لان التعزير واجب ان كان عالما قالوا يوجع بالضرب الشديد ما يكون من التعزير سياسة شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وبمحرم

وفي جامع الرازي لا يشترط قيام النكاح لبقاء الاحصان والله تعالى اعلم بالصواب، شرح الجامع الصغير للتمرتاشي

ويجب ان يعلم ان حصول الوطي بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الاحصان ولا يجب بقاؤه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى يرجم

ولو اجابته فقط يحد لعدم ما يوجب السقوط واطلق في المراة فشمل المكرهة والطايعة فيحد لو اكرهها دونها ولا يجب المهر عندنا

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وحد بوطي امة اجنبية

وعليه مهر بذلك قضى علي رضي الله عنه وبالعدة ولان الوطي في دار الاسلام لا يخلو عن الحد او المهر وقد سقط الحد فتعين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا يجب فيه المهر لما ذكرنا الا في وطي جارية الابن وعلقت منه وادعى نسبه لما ذكرنا في النكاح او في وطي البايع المبيعة قبل التسليم ذكرها في الزيادات وينبغي ان لا يجب بوطي جارية السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط فحكمهم على ما اختلفوا في تزوج المولى عبده بجاريته كذا في التبيين ولا يرد ما لو زنى صبي بامراة بالغة مطاوعة قالوا لا حد على الصبي ولا مهر عليه لا لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا فلم يخل وطي عنهما وفي المجتبى مراهق تزوج بالغة بغير اذن ابيه ووطيها ورد الاب النكاح فلا مهر على الصبي لان قوله غير معتبر

شرح الكنز لابن نجيم

واعلم انهم يذكرون في حكم السياسة ان الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي فظاهره ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا العمل بها قيد بعدم الحد لان التعزير واجب قالوا يوجع ضربا وزاد في الجامع الصغير انه يودع في السجن قال في فتح القدير حتى يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام مهما كان او غير محصن سياسة وذكر العلامة الاكمل في شرح المشارق ان اللواطة محرمة عقلا وشرعا وطبعا بخلاف الزنا فانه ليس بحرام طبعا فكانت اشد حرمة منه وانما لم يوجب الحد ابو حنيفة لعدم الدليل عليه لا لخفتها وانما عدم الوجوب فيها للتغليظ على الفاعل لان الحد مطهر على قول بعض العلماء

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ووطي اجنبية في غير قبل

وفي الظهيرية رجل اتى بفاحشة ثم تاب واناب الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بفاحشته لاقامة الحد عليه لان الستر مندوب اليه انتهى قوله والزنا وطي في قبل خال عن الملك وشبهته بيان لمعناه الشرعي واللغوي فانهما سواء فخرج الوطي في الدبر وخرج وطي زوجته وامته ومن له فيه شبهة ملك ودخل وطي الاب جارية ابنه فانه زنا شرعي بدليل انه لا يحد قاذفه بالزنا وان لم يجب الحد عليه والمراد وطي الرجل فخرج الصبي لكن يرد عليه المراة فان فعلها ليس وطيا وانما هو تمكين منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد كما توهمه الزيلعي فانه لو كان كذلك لانتقض التعريف طردا وعكسا اما انتقاضه طردا فانه يوجد في المجنون والمكره وفي وطي الصبية التي لا تشتهى والميتة والبهيمة وفي دار الحرب ولا يجب الحد في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه عكسا فبزنا المراة فان الحد انتفى ولم ينتف المحدود وهو الزنا الموجب للحد هو وطي مكلف طايع مشتهاة حالا او ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام او تمكينه من ذلك او تمكينها ليصدق على ما لو كان مستلقيا فقعدت على ذكره فتركها حتى ادخلته فانهما يحدان في هذه الصورة وليس الموجود منه سوى التمكين

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله الحد عقوبة مقدرة

ولو اجابته فقط يحد لعدم ما يوجب السقوط واطلق في المراة فشمل المكرهة والطايعة فيحد لو اكرهها دونها ولا يجب المهر عندنا

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وحد بوطي امة اجنبية

قوله وعليه مهر بذلك قضى علي رضي الله عنه وبالعدة ولان الوطي في دار الاسلام لا يخلو عن الحد او المهر وقد سقط الحد فتعين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا يجب فيه المهر لما ذكرنا الا في وطي جارية الابن وعلقت منه وادعى نسبه لما ذكرنا في النكاح او في وطي البايع المبيعة قبل التسليم ذكرها في الزيادات وينبغي ان لا يجب بوطي جارية السيد لان المولى لا يجب له على عبده دين ولو قيل وجب ثم سقط فحكمه على ما اختلفوا في تزوج المولى عبده بجاريته كذا في التبيين ولا يرد ما لو زنى صبي بامراة بالغة مطاوعة قالوا لا حد على الصبي ولا مهر عليه لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا فلم يخل وطي عنهما وفي المجتبى مراهق تزوج بالغة بغير اذن ابيه ووطيها ورد الاب النكاح فلا مهر على الصبي لان قوله غير معتبر

من شرح الكنز لابن نجيم في شرحها

واشار المصنف الى انه لو زنى بحرة فقتلها يجب الحد عليه اتفاقا لان الحرة لا تملك بالضمان وان لم يقتلها وانما افضاها بان اختلط المسلكان فان كانت كبيرة مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليهما الحد ولا شيء عليه في الافضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء ويجب العقر وان كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها ثم ينظر في الافضاء فان لم تستمسك بولها فعليه دية المراة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان تستمسك بولها وحد وضمن ثلث الدية لانها جناية جايفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما وان كان البول لا يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عندهما خلافا لمحمد وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا الا في حق سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها فان كان يستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل المشتهاة ولهذا لا تثبت به حرمة المصاهرة والوطي الحرام في دار الاسلام يوجب المهر اذا انتفى الحد فيجب ثلث الدية لكونه جايفة على ما بينا وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمن المهر ايضا لما ذكرنا ولهما ان الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان جزء منه وضمان الجزء يدخل في ضمان الكل اذا كانا في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل البرء يدخل ارش الاصبع في ارش الكف ويسقط اعتباره بهذا الوطي لوجود صورة الزنا وهو الوطي الحرام وفي المحيط لو كسر فخذ امراة في الزنا او جرحها فعليه الدية في ماله وحد لانه بشبهة المهر تجب الدية في ماله يعني به فيما دون النفس وان جنت الالة فرقي بها ولي الجناية فان الجناية توجب القصاص بان قتلت نفسا عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العلماء من قال يملكها في هذه الصورة فاورث شبهة وان كانت الجناية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان الزاني لم يملك الجثة وان دفعها بالجناية فعلى الخلاف وفي الفوايد الظهيرية لو غصبها ثم زنى بها وضمن قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا بلا خلاف اما لو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع قاضي خان لو زنى بحرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن زنى بامة فقتلها

ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا شك فيه لافتياته على الامام كما في فتح القدير وقيد بقتل المامور برجمه لان من قتل من قضي بقتله قصاصا فانه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيدا او لا لان الاستيفاء للولي كذا في التبيين من كتاب الرجوع

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله كالو قتل من امر برجمه

وشرط ان يعلم شربه طوعا وهو ان يشهد الشهود انه شربها طايعا لان الشرب مكرها لا يوجب الحد قال في الخانية ولو قال اكرهت عليها لا يقبل لان الشهود شهدوا عليه بالشرب طايعا ولو لم يشهدوا بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلت قوله كان لكل من شهد عليه بالشرب ان يقول كنت مكرها فيرتفع الحد انتهى قال في الظهيرية وفرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود عليه بالزنا انه نكحها فانه لا حد لان هناك هو ينكر السبب الموجب للحد لان النفل يخرج عن ان يكون زنا بالنكاح وههنا بعذر الاكراه لا يعدم السبب وهو حقيقة شرب الخمر فلا يثبت الا ببينة يقيمها على ذلك انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله من شرب خمرا

والحاصل ان اقرار الحدود لا يصح الا حد القذف واقرار سبب القصاص وساير الحقوق من المال والطلاق والعتاق وغيرها صحيح لانها لا تقبل الرجوع ولذا اذا اقر بالسرقة ولم يقطع لسكره اخذ منه المال وصار ضامنا له

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان اقر او شهد ابعد مضي ريحها

قال ابن نجيم في شرح الكنز فانه قال فيه في اثناء الكتاب

واذا اسلم ينبغي ان يصح كاسلام المكره انتهى وفي فتح القدير ان اسلامه غير صحيح اتفاقا الا ان الكافر اذا اسلم سكران ولم يصح من الكافر اسلام انتهى فهو انما ذكر عن سوال اورده ولهذا صحح اسلامه ولولا هذا الحديث لقلنا بردته وان لم يكن له درك

على طريق الرمز كا ... الامام مع انه تركه في الزنا ومع انه اطلق في الزنا فقيد به

وقيد بقوله بزنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا شرعا لما قدمناه فلا حد بقوله وطيك فلان وطيا حراما او جامعك جماعا حراما او انت ازنى من فلان او انت ازنى الناس او انت ازنى من فلان وانت ازنى او زانية بالتاء لا يحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يحد كما في الظهيرية وخلاصة ما في الخانية لو قال انت ازنى مني لا حد عليه ولو قال لرجل يا زانية بالتاء لا يحد عليه ولو قال لرجل يا زاني لا حد عليه ولو قال الاجنبي لا ... زانيا وحدا ولو قال لامراة يا زاني يجب الحد في قولهم لانه ترخيم وهو حذف آخر الكلمة ولو قال لرجل ليس فيكم زان الا واحد او قال كلكم زان الا واحدا او قال لرجلين احدكما زان فقيل هذا لاحدهما بعينه فقال نعم لا حد عليه ولو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدي دون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف ايضا ولو ان جماعة قالوا رايناه فلانا زنى

بخلافه ثم قالوا انما دون البرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل انا قلت لا حد على المبتدي
ولو قال لصبي انت تزني لا حد عليه ولو قال لامراة رايت زانية حيث ازنيتك لا حد عليه ولو قال لامراة زنى بك زوجك قبل ان يتزوجك كان
قذفا
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

فلو قذف محصنا او محصنة

وقيد بقوله عن الزنا لانه لا يشترط العفة عن الوطي الحرام ولذا قال في الظهيرية لو وطي امة المرتد
حد قاذفه ولو تزوج امراة على حرة فوطيها فالاحد قاذفه كذا في المنتقى عن ابي يوسف قال الحاكم ابو الفضل هذا خلاف ما في الاصل
فان ثم كل ما اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم واحله بعضهم فلا حد قاذفه وفيه ايضا لو وطي امته في عدة من زوج لها فلا حد قاذفه
لان ملكه في امته صحيح ولو وطي جارية ابنه في عدة من زوج لها فاحبلها او لم يحبلها فانه يحد قاذفه قال ابو يوسف كل من درات الحد عنه وجعلت
عليه المهر واثبت النسب الولد منه فلا احد قاذفه وكذلك لو تزوج امة الرجل بغير اذنه ودخل بها فلا احد قاذفه هشام عن محمد في رجل
اشترى جارية فوطيها ثم استبان انها اخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد في الواقعات اربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان
الفلانية امراة معروفة سموها ووصفوا الزنا وانبتوه والمراة غايبة فرجم الرجل ثم ان رجلا قذف تلك المراة الغايبة في حياة
القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال العباس ان يحد قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لا عليها لكني استحسن ان لا احد قاذفها ثم قال وكما يزول
الاحصان بالزنا من كل وجه وذلك كوطي الاجنبية وكل وطي حرم لعدم ملك المتعة من كل وجه فهو زنا من وجه وذلك كوطي الاجنبية
وكل وطي حرم لعدم ملك المتعة من كل وجه فهو زنا من وجه وذلك كوطي الجارية المشتركة وكل وطي حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه
لعارض كوطي المراة في حالة الحيض لا يزول به الاحصان واذا وطي امة المجوسية لا يزول احصانه لقيام ملك المتعة من كل وجه لذا
في الخانية ولو اشترى امة وطيها ابوه او وطي هو امها ووطيها فقذفه انسان فلا حد على القاذف بالاجماع وكذا اذا اشترى
اخته من الرضاع ووطيها سقط احصانه لان الحرمة متابعة على سبيل التابيد بخلاف ما تقدم ولو اشترى امة لمس امها او ابنتها
بشهوة او نظر الى فرجها او الى فرج امها او اختها بشهوة او نظر ابوه او ابنه الى فرجها بشهوة ووطيها فكل ذلك لا يزول احصانه وقد
قاذفه وقال لا يزول احصانه ولا يحد قاذفه وكذلك على الاختلاف اذا تزوج امراة بهذه الصفة ووطيها انتهى وجعل في الخانية
من وطي بنكاح فاسد كمن وطي الجارية المشتركة في عدم وجوب الحد على القاذف والحاصل ان من زنى او وطي بشبهة او بنكاح
فاسد في عمره او وطي من هي محرمة عليه على التابيد سقط احصانه والا فلا كذا في شرح الطحاوي من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
واحصانه بكونه مكلفا حرا مسلما

واشار المص الى انه لو قال انك ابن فلان لغير ابيه فالحكم كذلك من التفصيل وقيد بالنفي عن ابيه فقط لانه لو نفاه عن امه او عن ابيه
وامه فلا حد في الاحوال كلها للكذب في ان نفي ولان فيه نفي الزنا لان نفي الولادة نفي للوطي والتصدق في الاول لان النسب ليس لامه ولم
يتعرض المص لطلب الولد الى الام ان كانت حية فالطلب لها وان كانت ميتة فالطلب لكل من يقع القدح في نسبه الخاطب وغيره سواء
وفي القنية جماعة من الناس كثيرة ان فلانا ولد فلان والفلان يجحد فلهم ان يشهدوا واطلاق ان هذا ولد الجدة الشهادة والامام
يعلم حقيقته ولو قال واحد لهذا الولد ولد الزنا لا يحد انتهى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
فلو قال لغيره لست بابن فلان

ولو قال يا ابن الزانية وامه ميتة فطلب الوالد او الولد او ولده حد لانه قذف محصنة بعد موتها فلكل من يقع القدح في نسبه
بقذفه المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلتحق بهم لمكان الجزئية فيكون القذف متناولا لهم معنى قيد بموتها لانها لو كانت
غايبة لم يكن لهم المطالبة لجواز ان تصدق القاذف اذا حضرت
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

ولا يطالب ولد وعبد اباه وسيده بقذف امه لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولده
ولا السيد بعبده المراد بالولد الفرع وان سفل وبالاب الاصل وان علا ذكرا كان او انثى قالوا ليس للولد المطالبة بالحد اذا كان
القاذف اباه او جده وان علا او امه وجدته وان علت كذا في غاية البيان وان راي انه لا يطالبان بقذفها بالاولى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

فصل في التعزير
وقيد بالقذف لانه لو شتم ولده فانه يعزر قال في القنية ولو قال لابنه يا حرام زاده لا يجب عليه حد القذف قال وقد
كتبت انه لو قال ذلك الوالد لولده يجب عليه التعزير انتهى وفي نفسي منه شي لتصريحهم بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان
القذف فلا يوجب عليه شيئا فالشتم اولى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يطالب ولد وعبد

٧٨

وقيد بحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال له بل انت فانه يكافا ولا يعزر كل منهما الا اذا كان التعزير لحق الادمي وقد وجب عليه مثل ما وجب
للاخر فيتكافا كذا في فتح القدير وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدا باقامة التعزير بالبادي
منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق انتهى فيعلم ان التعزير بالضرب كحد القذف وان التكافو انما هو في الشتم بشرط ان لا يكون بين يدي القاضي
فالوا واذا شاتم الخصمان بين يدي القاضي عزرهما
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ولو قال له يا زاني وعكس

وقيد بكونها اقتصرت على هذه المقالة لانها لو زادت قبل ان ازني وجب حد المراة دون الرجل لان كلا منهما قذف
صاحبه غير انها صدقته فبطل موجب قذفه ولم يصدقها فوجب موجب قذفها وقيد بكونها امراة لانه لو كان ذلك كله مع امراة اجنبية
حدت المراة دون الرجل لما ذكرنا من تصديقها وعدم الاحتمال الذي ذكرناه في الزوجة وقيد بقولها زنيت بك لانها لو قالت
في جوابه انت ازنى مني حد الرجل وحده كذا في الخانية
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ولو قالت زنيت بك

ومن ذلك الاستخفاف بالمسلم كما في القنية ومنه المسلم اذا باع الخمر فانه يضرب ضربا وجيعا بخلاف الذمي حتى يتقدم اليه فان باع في المقام
بعد التقديم ثم اسلم لم يسقط الضرب كذا في القنية وفي فتاوى القاضي من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن الى ان تظهر التوبة
وقد ذكر والي في كتاب الكفالة ان التهمة تثبت بشهادة مستورين او واحد عدل فظاهره انه لو شهد عنده واحد مستور وفاسق
بذلك وحص ليس للحاكم حبسه بخلاف ما اذا كان عدلا او مستورين فان له حبسه
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
ومن قذف مملوكا او كافرا بالزنا

قال في المحيط ولو قال له يا فاسق يا فاجر يا مخنث يا لص والمقول له فاسق او فاجر او لص لا يعزر ذكر الحسن في المجرد لانه صادق في اخباره فلا يكون
فيه الحاق الشين به بل الشين كان ملحقا به وفي فتح القدير انما يجب التعزير فيمن لم يعلم اتصافه به اما من علم اتصافه فان الشين قد الحقه بنفسه
قبل قول القايل انتهى اي ... الظاهر ان هذا فيما اذا علم المقول له اتصافه به ايضا كما في مراته اذا قال اليهودي او المجوسي يا كافر يأثم ان شق عليه
وان مقتضاه ان يعزر لارتكابه ما اوجب للاثم وفي القنية قال له يا فاجر ثم اراد ان يثبت بالبينة فسقه ليدفع التعزير عن نفسه لا تسمع بينته
لان الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم اثبت زناه بالبينة تقبل لانه يتعلق الحد ولو اراد اثبات فسقه
حتى لا تصح فيه الخصومة بحجة الشهادة اذا قال رشوة بكذا اراده تقبل البينة كذا ها هنا انتهى وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوا ولو اذا بينوه
بما يتضمن اثبات حق لله تعالى او للعبد فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى انه راه قبل اجنبية او عانقها او خلا بها ونحو ذلك
ثم اقام رجلين شهدا انه رايناه فعل ذلك فلا شك في قبولها وسقوط التعزير عن القايل لانها تضمنت اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل
لان الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل اعم منه ومن التعزير وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بعد بيانه واقامة البينة وينبغي على هذا للقاضي ان يسال
الشاتم عن سبب فسقه فان بين سببا شرعيا طلب منه اقامة البينة عليه وينبغي ان بين انه تارك للاشتغال بالعلم مع الحاجة اليه انه
يكون صحيحا وفي مثل هذا لا يطلب منه البينة بل يسال المقول له عن الفرايض التي تفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه فلا شي على القايل لا
يا فاسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته واقتصر المص على الشتم بالفعل لا بد لان الاخبار كذلك
كما اذا قال انت فاسق او فلان فاسق وكذا في القنية لو قال له يا منافق او انت منافق يعزر انتهى وهذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى قال في
القنية ولو ادعى رجل عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر بخلاف دعوى الزنا لان المقصد من دعوى السرقة اثبات المال لا نسبته
الى الزنا وقد كان قاصدا نسبته الى الزنا بالسرقة بخلاف الزنا وان قصد اقامة الحسبة لكن لا يمكنه اثباتها الا بالبينة الى السرقة فانه قال عليه اثباته
بدون نسبته الى السرقة فلم يكن قاصدا نسبته الى السرقة انتهى وفي الظهيرية عن محمد في رجل قال ان زنيت فعبده حر فادعى العبد انه زنا احلف
المولى بالله ما زنيت فان حلف لم يعتق العبد ووجب على العبد حد للمولى وان لم يحلف عتق العبد ولا حد على من قذفه بعد ذلك استحسانا انتهى
وفي الفتاوى السراجية اذا ادعى على شخص بدعوى توجب تكفيره وعجز المدعي عن اثبات ما ادعاه لا يجب عليه شي اذا صدر الكلام على وجه الدعوى
عند حاكم شرعي اما اذا صدر منه على وجه السب او الانتقاص فانه يعزر على حسب ما يليق به انتهى وفي النفسية بالمدعي قوله او شلا في كذا قال الشتم
انما قاله لو شتم مسلم ذميا فانه يعزر لانه ارتكب معصية كذا في فتح القدير وفي القنية من باب الكلام في رد الظالم لو قال ليهودي او مجوسي يا
كافر ياثم ان شق عليه انتهى ومقتضاه ان يعزر لارتكابه ما اوجب الاثم
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن قذف مملوكا او كافرا

واذا اخذ رجل في حادثة فتوى العلماء وجاء الى خصمه فقال الخصم انا لا اعمل به او قال ليس كما افتوا وهو جاهل وذكر اهل العلم بالتحقيق وجب عليه التعزير وان قذف بالتعريض وجب التعزير ولا يوخذ في التعزير الكفيل ولا يثبت بشهادة النساء مع الرجال ولا بالشهادة على الشهادة كذا في مجمع الفتاوى انتهى ما ذكره لم يوجد في الكتب المعتبرة بل المذكور في غالب الكتب المشهورة ان التعزير حق العبد فيثبت فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال والعفو والابراء واليمين ويوخذ فيه الكفيل ويشكل على ذلك التعزير الذي هو حق لله تعالى ويمكن ان يحمل على التعزير على قسمين حق لله تعالى وحق العبد وبعض الفقهاء اطلقوا التعزير الذي يجري فيه شهادة النساء مع الرجال كصاحب المحيط ولعل انتصارهم على الذي هو حق العبد لما ذكروه من ان الذي هو حق الله تعالى قيام المحتسب الظاهر وبالتهمة من غير ثبوت ويثبت بالشبهة ولذلك قولهم جميع ما عدا الحدود والقصاص بشهادة رجل وامرأتين لعلم ارادوا به فيما يحتاج فيه الى الثبوت ولم يريدوا الشمول للذي هو حق لله تعالى

شيخ الاسلام شيخ لسعد بوجود الامام

ولا حد على الذمي في شرب الخمر في ظاهر الرواية فان اظهر ادب وعن الحسن انه يحد اذا سكر كالمسلم اذا سكر مما يحل شربه فكيف هذا

الحاوي القدسي

وفي فتح القدير الاولى للانسان فيما اذا قيل له ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالوا لو قال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولو رفع الى القاضي ليوديه يجوز ولو اجاب مع هذا فقال بل انت لا باس انتهى وفي القنية ما يجب الاستحلال عليه وعن الشيخ الجليل المتكلم ان من شتم غيره او ضربه فالذهاب اليه في الاستحلال لا يجب عليه ويخرج من العهدة بالارسال اليه انتهى وهو مشكل لانه يقتضي انه يزول عنه الاثم بمجرد الذهاب والارسال لكونه خالفه وابراه او لا وينبغي ان يبقى الاثم الى ان يوجد الابراء الا ان يقال ان الابراء ليس في قدرته وانما في قدرته طلب المحالة والابراء وقد اتى بما في وسعه وفي الجانبية التعزير حق العبد سائر حقوقه يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجري فيه اليمين يعني اذا انكر انه سبه يحلف ويقضي بالنكول قال في فتح القدير ولا يخفى على احد انه ينقسم الى ما هو حق العبد وحق لله تعالى والعبد لا شك انه يجري فيه ما ذكروا واما ما وجب منه حقا لله تعالى فقد منا انه يجب على الامام اقامته ولا يحل له تركه الا فيما علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك ثم يجب ان يتفرع عليه انه يجوز اثباته بمدع يشهد به فيكون مدعيا شاهدا اذا كان معه آخر فان قلت في فتاوى قاضي خان وغيره ان كان المدعي عليه ذا مروءة وكان اول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر فان عاد وتكرر منه روي عن ابي حنيفة انه يضرب وهذا يجب ان يكون في حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يتمكن القاضي فيها من اسقاط التعزير قلت يمكن ان يكون محمله قلت من حقوق الله تعالى ولا منافاة لانه اذا كان ذا مروءة فقد حصل تعزيره بالجر الى باب القاضي والدعوى فلا يكون مسقطا لحق الله تعالى في التعزير وقوله لا يعزر يعني بالضرب في اول مرة فان عاد وتكرر منه بالضرب ويمكن كون محمله حق آدمي من الشتم وهو ليس من تعزير بما ذكرنا وقد روي عن محمد في الرجل يشتم الناس ان كان ذا مروءة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سبابا ضرب وحبس يعني الذي دون ذلك والمروءة عندي في الدين والصلاح انتهى ما في الفتح وفي الخلاصة لو ادعى عليه انه قال له يا فاسق يا زنديق او يا كافر او يا فاجر او يا منافق او ما يجب فيه التعزير لا يحلف بالله ما قلت هذا الكلام ولكن يحلف بالله ما له عليك هذا الحق الذي يدعي ذكره في كيفية الاستحلاف وفي القنية التعزير لا يسقط بالتوبة وفي مشكل الآثار واقامة التعزير الى الامام عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وان عفي والعفو اليه ايضا قال الطحاوي وعندي ان العفو ثابت للذي جني عليه لا للامام قال رضي الله عنه وبعد ما قالوه من ان العفو الى الامام فذاك في التعزير الواجب حقا لله تعالى بان ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير ان يجني على انسان وما قاله الطحاوي فيما اذا جني على انسان انتهى ما في القنية فهذا الكلام يدل على ان العفو للامام جائز وهو مخالف

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا في التعزير

ومن قذف مملوكا او كافرا بالزنا

وقيد بالزنا احترازا عن البليد فانه يعزر به قال في الولوالجية لو قال يا بليد يا قذر يجب فيه التعزير لانه قذفه بمعصية ولانه الحق الشين به وفي كونه معصية نظر والظاهر التعليل الثاني

شرح الكنز لابن نجيم قبل قوله واكثر التعزير

لو قال لامرأته يا قحبة يعزر ولا يحد للقذف بخلاف يا روسبي فانه قذف يحد به كذا في الجانبية وكان الفرق بينهما ان الروسبي صريح في القذف بالزنا بخلاف القحبة فانه كناية عن الزانية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن قذف مملوكا

واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا وعن ابي يوسف اكثره خمسة وسبعون سوطا والاصل فيه الحديث من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حدا بالاجماع غير ان ابا حنيفة اعتبر ادنى الحدود وهو حد العبيد لان مطلق ما روينا يتناوله واقله اربعون وابو يوسف كذا اعتبر حد الاحرار لانه هو الاصول واقله ثمانون فلا بد من النقص عنه ففي رواية عنه ينقص خمسة روي ذلك عن علي رضي الله عنه وهو ظاهر الرواية عن ابي يوسف كما في فتح القدير قيل ليس فيه معنى معقول ولا نص لانه قلد فيه عليا ويجب تقليد الصحابة فيما لا يدرك بالرأي وفي رواية ينقص سوطا وفي الحاوي القدسي قال ابو يوسف اكثره في العبد تسعة وثلاثون سوطا وفي الحر خمسة وسبعون سوطا وفي المجتبى وروي انه ينقص منها سوطا وهو قول زفر وهو القياس وهو الاصح انتهى وفيه ما ضاد انتهى فعلم ان الاصح قول ابي يوسف وفي فتح القدير بما ذكرنا من تقدير اكثره بتسعة وثلاثين يعرف ان ما ذكره ما تقدم من انه ليس في التعزير شيء يقدر بل مفوض الى رأي الامام اي من انواعه فانه يكون بالضرب وبغيره مما تقدم ذكره اما اذا اقتضى رأيه الضرب في خصوص الواقعة فانه لا يزيد على تسعة وثلاثين انتهى وقد وقع بنا تردد في مسألة وهي ان الانسان لو ضرب انسانا بغير حق اكثر من اكثر التعزير وان اقتصر على الاكثر لم يكن مستوفيا لحق المضروب الان يقال انه حق التعزير لا القصاص وقد صرح في الجانبية ان لا يجب التعزير به

من شرح الكنز لابن نجيم

لو اجتمع التعزير مع الحدود قدم التعزير في الاستيفاء لتمحضه حقا للعبد كذا في الظهيرية

شرح الكنز لابن نجيم

قال الولوالجي في فتاواه للزوج ان يضرب زوجته على اربعة اشياء وما في معناها فيي اولى وما في معناها افادة عدم الحصر فمما في معناها ما اذا ضربت جارية زوجها غيرة ولا تتعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنية وينبغي ان يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي لا يعقل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا اولى ومنه ما اذا او مزقت ثيابه او اخذت لحيته او قالت له يا حمار يا ابله او لعنته سبوا شتمها اولا على قول العامة ومنه ما اذا شتمت اجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها لغير محرم او كلمت اجنبيا او تكلمت مع الزوج او شاغبت معه ليسمع صوتها الاجنبي ومنه ما اذا اعطت من بيته شيئا من الطعام بلا اذنه حيث كانت العادة لم تجر به وان كانت العادة قاضية المرأة بذلك بلا مشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا ادعت عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها او كسوتها والحت لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي كذا افاده في البزازية في باب الضرب من مثل اللام باليد والمعنى الجامع للكل انها اذا ارتكبت معصية ليس فيها حد مقدر فان للزوج ان يعزرها كان للسيد ذلك بعبده كذا في البدايع من فصل القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وغيره وقد صرحوا بانه اذا ضربها بغير حق وجب عليه التعزير ولا يخفى انه انما يجوز ضربها لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية والا فلا كما انه يجوز ضربها لترك الاجابة اذا كانت طاهرة عن الحيض وعن النفاس وكما يجوز ضربها للخروج اذا كان الخروج بغير حق واما اذا كان بحق فليس له ضربها عليه وقدمنا المواضع التي تخرج اليها بغير اذنه في كتاب النفقات واطلق الزوج فشمل الصغير ولذا قال في التبيين ان التعزير مشروع في حق الصبيان وفي القنية مراهق شتم عالما فعليه التعزير انتهى وفي المجتبى معزيا باللسان صبي الصغير لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حقا لله تعالى يمنع وعلى اكثر ما في البلوغ يعتبر في التعزير ارادته او وجب حقا لله تعالى كما اذا شرب الصبي او زنى او سرق وما ذكره السرخسي فيما يجب حقا للعباد توفيقا بينهما انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن قذف او عزر فمات فدمه هدر

قال في القنية في باب مسائل لم يوجد فيها رواية منصوصة ولا جواب من المتأخرين قذف الميت بغير الزنا بان قال كان فاسقا او سارقا ونحوه هل لاحد من ولده او ورثته ان يخاصم القاذف في التعزير وكان يميل الى ان لهم ذلك لانهم يتعيرون به لكن لم يجزم الجواب منه اقول قد صرحوا بانه لو قال الرجل مسلم يا ابن اليهودي او يا ابن الكافر او يا ابن الفاجر او يا ابن الخبيثة او يا ابن القحبة او يا فاحش لعنه وامه ميتة فعليه التعزير

ولو تزوج الرجل بامرأة ابيه بعد موت الاب فولدت منه قال الفقيه ابو بكر ان اقر بالوطئ اربع مرات في مجالس مختلفة حد حدا جيدا ويثبت نسب الولد قال الفقيه ابو الليث هذا قول ابي يوسف ومحمد وبه ناخذ

وما ورد من الحديث من قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي او نحمله على السياسة وعام في
الاصول من بحث الامر وفي الفتاوى السراجية للامام ان يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربه مع الحبس
وانه في المجتبى ولم يذكروا متى تقبل توبته وتظهر وفي غاية البيان معزيا الى النافع انه يحبس حتى يتوب او يظهر عليه سيما
رجل صالح

وطلب المسروق منه شرط القطع اي وطلبه المال فلا قطع بدونه لان الخصومة شرط لظهورها اطلقه فشمل ما اذا اقر او اقيمت عليه
البينة لاحتمال ان يقر له بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقطع لتنتفي تلك الشبهة وبما ذكرناه ظهر ان ما في
التبيين معزيا الى البدائع من انه اذا اقر سرق من فلان الغائب قطع استحسانا ولا ينتظر حضور الغائب وتصديقه فانما هو رواية
عن ابي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فان عبارته قال ابو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار شرط حتى لو اقر السارق انه سرق
مال فلان الغائب لم يقطع ما لم يحضر المسروق منه ويخاصم عندهما وقال ابو يوسف الدعوى في الاقرار ليست بشرط الى آخره وفي
البدائع ايضا قال محمد لو قال سرقت هذه الدراهم ولا ادري لمن هي او قال سرقتها ولا اخبرك من صاحبها لا يقطع لان جهالة
المسروق منه فوق غيبته ثم الغيبة لما منعت القطع على اصله فالجهالة اولى انتهى ولم يبين المصنف مطلق المسروق منه فاحتمل
شيئين احدهما طلب المال وبه جزم الشارح ثانيهما طلب القطع واشار التمرتاشي الى انه لا بد من الطلبين وان احدهما لا يكفي
لكن ذكر في الكشف الكبير قبيل بحث الامر ان وجوب القطع حق الله على الخلوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقا للعبد يتقيد به
بالاكان او عقوبة كالغصب والقصاص ولهذا لا يملك المسروق منه الخصومة بدعوى الحد وابانه ولا يملك العفو بعد الوجوب
ولا يورث عنه انتهى فقد صرح بانه لا يملك طلب القطع الآن يقال انه لا يملك طلب القطع مجردا عن طلب المال والظاهر ان
الشرط انما هو طلب المال وشرط حضرته عند القطع لا طلبه القطع اذ هو حق لله تعالى فلا يتوقف على طلب العبد من شرح الكنز لابن
نجيم

وجد سكران او يوجد منه الرائحة لا يحد ولكن يعزر باقل من اربعين سوطا عشرة ولو وجد منه رائحة الخمر دون السكر يعزر ولا يوجد التعزير
حتى يزول السكر ولو وجد يحمل اناء الخمر وفيها خمر يعزر والحاصل ان باب التعزير مبني على الغالب والغالب مثل هؤلاء المجانة والفسق
فيعزرون بناء على الظاهر
حاوي

العلان التاجري والحاكي وغيرهما متعلم رشيد لكان نهاني ان انا عن القبائح فقال المنهي للناهي ان كنت اعلا او اغلظ من شتابي او من كعبي
الاادخلك في مكان خرجت منه او في فرج امك او اطلع ادخل ايكك في فرج امه فانه يعزر لانه استخفاف به قال العبد ... لم يتضح لي
الفرق بين قوله ان كنت بلا ادب مع وجود التعليق فيهما
حاوي

غلام مراهق شتم عالما فعليه التعزير ولو قال لآخر يا حرام زاده يعزر ولو اقام مدعي الشتم شاهدين شهد احدهما انه قال له
يا فاسق والآخر انه قال له يا فاجر لا تقبل هذه الشهادة
حاوي

اسبع ولو قال شاهد انه فاسق للجرح لا يجب التعزير وان لم يثبته وكذا اذا ذكر له كل عيب للجرح سواء كان على المواجهة او على الملأ
غير الزنا في المواجهة فانه يجب التعزير فيه وان لم يثبته ولم يجب الحد الا من له الجرح لا الشتم
حاوي

اقامة الحد والتعزير في الاحرار الى الامام او الى من فوض اليه الامام وفي الرقيق جاز ذلك للامام وللسيد وان تنازعا فيه فالاظهر ان الامام
اولى ومعتوق البعض لا يقيم الحد عليه الا الامام والفاسق والكافر جاز لهما اقامة الحد والتعزير على عبيدهما على الاصح
حاوي
هذا في الحد خلاف المشهور

وفي التعريض لا يجب شيء كقوله يا ابن الحلال واما انا فلست بزان ونحو ذلك
حاوي
وفي الحاوي القدسي انه يجب التعزير لمولانا شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام
لمولانا شيخ الاسلام مد الله ظله علينا الطاهر العالي

ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدأ باقامة التعزير بالبادي منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق وكذا لو
لو على عكس المشتوم اللفظ الذي شتمه ان تم ويجب به التعزير اجماعا بخلاف تعكيس اللفظ الذي لا يجب التعزير مطلقا او يجب عند البعض
لا عند البعض الآخر
حاوي

ولو قبل امراة بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج بابنتها او امها فوطيها تسقط عفته بالاجماع لان هذا النكاح مجمع على فساده
ولو تزوج امراة بغير شهود فوطيها سقطت عفته لان فساد هذا النكاح مجمع عليه لا اختلاف فيه في السلف اذ لا
يعرف الخلاف فيه بين الصحابة رضي الله عنهم فلا يعتد بخلاف مالك فيه
من البدائع

اقول قال في المبسوط فاما اذا نظر الى فرج امراة او امة بشهوة ثم اشترى امها او ابنتها او تزوجها فوطيها فقذفه رجل حد قاذفه في قول
ابي حنيفة ولم يحد في قولهما لانها محرمة عليه على التابيد ثم قال في اثناء الاستدلال وابو حنيفة يقول كثير من الفقهاء لا يرون اللمس والتقبيل موجبا للحرمة
وليس في اثبات الحرمة نص ظاهر بل نوع احتياط اخذنا به اخذا في غيره من الكتب ما يوافقه فظهر ان ما في هذا الكتاب خلاف ما في الكتب
الاصح والله تعالى اعلم بالصواب
شيخ الاسلام متع الله تعالى بوجوده وجوده الانام

ولو تزوج امراة وحرمة في عقد واحد فوطيهما او تزوج امة على حرة فوطيها سقط عفته لان فساد هذا النكاح ليس مجمعا عليه في السلف
بل هو محل الاجتهاد فالوطي فيه لا يوجب سقوط العفة
من البدائع

اقول قال في المبسوط وكذلك اذا تزوج امة على حرة او تزوج اختين او تزوج امراة وعمتها في عقد فالوطي بحكم هذه العقود
الفاسدة يسقط الاحصان انتهى وما في هذا الكتاب يخالفه
شيخ الاسلام متع الله تعالى بوجوده وجوده الانام

وهو حق العبد اي حق العبد غالب فيه فيجوز فيه الابراء والعفو واليمين والشهادة على الشهادة وشهادة رجل وامراتين بخلاف الحد
الذي هو خالص حق الله تعالى حيث لم يجز فيه شيء من ذلك
من الدرر والغرر

اقول مرادهم هنا احد قسمي التعزير وقد صرحوا بانه حق العبد كسائر حقوقه لانه غالب فيه والقسم الآخر حق الله تعالى وتعليلهم
انما لم يذكروه هنا لتصريحهم بانه يقام بمجرد الظاهر وبالتهمة من غير ثبوت ويثبت بالشبهات والكلام هنا فيما يحتاج اقامته
الى الثبوت وكذلك قولهم فيما يكفي بها عدا الحدود والقصاص شهادة رجل وامراتين
شيخ الاسلام متع الله تعالى بحيوته الانام

وعزر بيا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خاين يا لوطي يا زنديق يا لص الا ان يكون لصا كذا في الخانية يا ديوث هو من لا يغار
على زناء اهله يا قرطبان هو مرادف ديوث يا شارب الخمر يا اكل الربوا يا ابن القحبة في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية
ماخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية لهذا قحبة
وقيل هي من تكون همتها الزنا وقيل هي افحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا وتانف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة اقول
يرد على ظاهره ان مقتضى هذه المعاني ان يكون في القحبة معنى الزنا مع زيادة امر قبيح فينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في يا ابن الزانية
كما مر اللهم الا ان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لابيك
او لست بابن فلان ابيه في الغضب كما مر ولفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء
ايضا وهو ظاهر يؤيده ما قال الزيلعي لا يقال تجب الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال ان يكون
من غيره بالوطي بالشبهة لانا نقول فيه نسبة امه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذ
الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع تامل
من الدرر والغرر

قوله اقول يرد على ظاهره الى آخره اقول كون مقتضى المعنى الثاني ما ذكره غير مسلم وقد فسره في الذخيرة وقال
عقيبه فلا يكون هذا قذفا بالزنا بل نقول احتمال ارادة المعنى الثاني يكفي في ايراث الشبهة واسقاط الحد وان لم يتعين
الحمل عليه
شيخ الاسلام متع الله تعالى بحيوته الانام

التتمة سمع من اناس كثيرة ان فلانا يزني بفلانة فتكلم ما سمعه منهم لآخر على وجه الغيبة من نسبوا الزنا اليه لا يجب حد القذف لانه حكاه غيبة لا رمي وقذف فالرمي
والقذف به انما يكون بالخطاب كقوله يا زانية او يا زاني وهو المراد من قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية
حاوي
اقول هذا الحصر الذي في سائر الكتب وحد شهود الزنا اذا لم يتم النصاب
شيخ الاسلام متع الله تعالى بوجوده الانام

وكذلك لو قال يا معاص لان ابا يوسف قال في رواية لا باس باللعب بالشطرنج وذكر في واقعات الناطفي لو قال يا مسخرة يا ضحكة يا معاص لا يعزر وقيل انه يعزر لانه الحق الشين به محيط سرخسي في كتاب الحدود في باب التعزير

لو قال يا رستاقي او يا مواجر او يا سماقة او قواد او يا ابن الاسود لا يعزر وكذا في قوله يا ولد الحرام يا عيار او يا معاص فان ابا يوسف قال لا باس باللعب بالشطرنج خزانة الاكمل في كتاب

وفي نوادر ابي يوسف رواية علي بن الجعد قال ابو يوسف لو قال يا مواجر او يا سيح او يا بغا او سحاقة او يا قواد لم يجب شيء ولو قال يا قرد او يا ولد الحرام يا عيار لانه هو الحدود يتردد بغير عمل او يا معاص لان ابا يوسف قال لا باس باللعب بالشطرنج او قال يا ماكس يا منكوس او يا مسخرة او يا ضحكة او يا منتوف او يا لا صدار يا كشخان او يا قرنان او ابله او يا سوس لا يعزر في شيء من ذلك اجناس ناطفي

لم يذكر محمد التعزير باخذ المال وقد قيل روي عن ابي يوسف ان التعزير من السلطان باخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي الخلاصة سمعت عن ثقة ان التعزير باخذ المال ان راي القاضي ذلك او الوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال انتهى وافاد في البزازية ان معنى التعزير باخذ المال على القول به امساك شيء من ماله عنه مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم اليه لا ان ياخذه الحاكم لنفسه او لبيت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لاحد من المسلمين اخذ مال احد بغير سبب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية الاخذ وارى ان ياخذها فيمسكها فان ايس من توبته يصرفها الى ما يرى وفي شرح الآثار التعزير بالمال كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ انتهى والحاصل ان المذهب عدم التعزير باخذ المال شرح الكنز لابن نجيم في فصل التعزير

اقول هذا بعيد فان الياس من التوبة في حيوة المؤمن كيف يتحقق فان التوبة مرجوة منه بالنظر الى اسلامه في كل حين وبعد موته فالصرف الى الورثة لا بانه في اثناء الوصي الى وجوه البر او اراد صرفه في حيوته الى الفقراء وساير وجوه البر فالظاهر ان نفاذ تصرفه فيه احد الامانات وهو يملكه بلا وارث والوصية فلا شك انه لبيت المال وهو معلوم في موضعه فلا حاجة الى ذكره هنا شيخ الاسلام مسح الله بوجوده الانام

وسيل الهندواني عن رجل وجد رجلا مع امراة احل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصياح والضرب بما دون السلاح لا وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له القتل وان طاوعته المراة حل له قتلها ايضا وفي المنية راى رجلا مع امراة يزني بها او مع محرمه وهما مطاوعتان قتل الرجل والمراة جميعا انتهى فقد افاد الفرق بين الاجنبية والزوجة والمحرم ففي الاجنبية لا يحل القتل الا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصياح والضرب وفي غيرها يحل مطلقا وفي المجتبى الاصل في كل شخص اذا راى مسلما يزني ان يحل له قتله وانما يمنع خوفا ان لا يصدق في انه زنى وعلى هذا القياس المكابر بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة بادنى شيء له قيمة وجميع الكبائر والاعونة والظلمة والسعاة فيباح قتل الكل ويثاب قاتلهم انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في فصل التعزير

اقول فيه نظر بل المفهوم من ساير الكتب عدم الفرق وان القتل على تقدير عدم الانزجار بالصياح كما يظهر بالتتبع شيخ الاسلام مسح الله بوجوده الانام

ولم يذكر المصنف تعيينه قالوا لكل مسلم اقامته حال مباشرة المعصية واما بعد الفراغ منها فليس ذلك لغير الحاكم قال في القنية راى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعزره بغير اذن المحتسب فللمحتسب ان يعزر المعزر ان عزره بعد الفراغ منها قال رضي الله عنه فذكران عزره بعد الفراغ منها اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وانه حسن لان ذلك نهي عن المنكر وكل واحد مامور به وبعد الفراغ ليس بنهي لان النهي عما مضى لا يتصور فيتمحض تعزيرا وذلك الى الامام انتهى وذكر قبله من عليه التعزير اذا قال لرجل اقم علي التعزير ففعل ثم رفع الى القاضي فان القاضي يحتسب بذلك التعزير الذي اقامه انتهى وفي المجتبى فاما اقامته فقيل لصاحب الحق كالقصاص وقيل للامام لان صاحب الحق قد يسرف فيه غلطا بخلاف القصاص لانه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقا لله تعالى حيث يتولى اقامته كل احد بحكم النيابة عن الله تعالى وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدا باقامة التعزير بالبادي منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق انتهى شرح الكنز لابن نجيم في فصل التعزير

اقول فالضرب بخلاف الشتم اذ لا يتعذر المقاصة في الشتم بقوله بل انت فلذلك لا باس به بخلاف الضرب لتعذر المقاصة فيه كما لا يخفى شيخ الاسلام مسح الله بوجوده الانام

تحصل صح

قال ابن نجيم في شرح الكنز في شرح قوله ومن قذف او زنا او شرب مرارا فحد فهو لكل واما دليل قوله فحد ان الحد وقع بعد الفعل المكرر اذ لو وجد للاول ثم فعل الثاني يحد حدا آخر للثاني سوا كان قذفا او زنا او شربا كما صرح به في فتح القدير وغيره لكن ينبغي ان يستثنى منه ما اذا قذف رجلا فحد له ثم عاد فقذفه ثانيا فانه لا يحد ثانيا لان المقصود وهو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة الى الثاني صرح به الشارح الزيلعي في حد السرقة عند مسئلة سرقة العين ثانيا بعد ما قطع ولا يخفى ما فيه فان المجلود لم يظهر كذبه في اخبار مستقبل انما ظهر كذبه فيما اخبر به ماضيا قبل الحد ولهذا ذكر المحقق في فتح القدير عند تلك المسئلة وجاز كما لو قذف شخصا فحد به ثم قذفه بعين ذلك الزنا بان قال انا باق على نسبتي اليه الزنا الذي نسبته اليه لا يحد ثانيا فكذا هذا اما لو قذفه بزنا آخر حد به انتهى لكن في الظهيرية ومن قذف انسانا فحد ثم قذفه ثانيا لم يحد والاصل فيه ما روي ان ابا بكرة لما شهد على المغيرة بالزنا وجلده عمر بن الخطاب رضي الله عنه لقصور العدد بالشهادة كان يقول بعد ذلك في المحافل اشهد ان المغيرة لزان فاراد عمر رضي الله عنه ان يحده ثانيا فمنعه علي رضي الله عنه فرجع الى قوله وصارت المسئلة اجماعا انتهى بلفظه فظهر ان المذهب اطلاق المسئلة كما ذكره الزيلعي انتهى

اقول الظاهر ان مراد المحقق انه لو قذفه بفعل آخر لا بلفظ آخر غاية انه صرح بلفظ يدل على ان مراده هو الفعل الاول لتوضيح المراد لا لان التصريح بذلك شرط في سقوط الحد فالظاهر من قوله بزنا آخر انه لا يحد ما لم يعلم انه قذفه بفعل آخر فان صرح بذلك او اقر بعد قذفه ان مراده ذلك صرح به ولا شك ان مراد ابي بكرة كان قذفه بالفعل الذي قذفه به اولا وبيان بناءه على شهادته السابقة والصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين كانوا يعرفون منه ذلك فلذلك لم يروا حده شيخ الاسلام مسح الله بوجوده الانام

وفي شرح الطحاوي الاصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكرا او اذى مسلما بغير حق بقوله او بفعله وجب عليه التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا كقوله يا كلب انتهى شرح الكنز لابن نجيم

ثم قال القرطبي بعد نقله الاحاديث في تناول الاصحاب رضي الله تعالى عنهم الخمر هذه الاحاديث تدل على ان شرب الخمر كان اذ ذاك مباحا معمولا به معروفا عندهم بحيث لا ينكر ولا يغير وان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اقر عليه هذا ما خلاف فيه يدل عليه آية سورة النساء لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى وهل كان يباح لهم شرب القدر الذي يسكر حديث حمزة ظاهر فيه حين بقر خواصر ناقتي علي رضي الله تعالى عنه فاخبر علي رضي الله تعالى عنه بذلك النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فجاء الى حمزة رضي الله تعالى عنه فصدر عن حمزة رضي الله تعالى عنه للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم من القول ما يدل على ان حمزة رضي الله تعالى عنه كان قد ذهب عقله بما يسكر ولذلك قال الراوي فعرف رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم انه ثمل ثم ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لم ينكر على حمزة رضي الله تعالى عنه ولا عنفه لا في حال سكره ولا في حاله بعد ذلك بل رجع لما قال حمزة رضي الله تعالى عنه وهل انتم الا عبيد لابي على عقبيه القهقرى وخرج عنه وهذا خلاف ما عليه قاله الاصوليون وحكوه فانهم قالوا ان السكر حرام في كل شريعة لان الشرائع مصالح العباد لا مفاسدهم واصل المصالح العقل كما ان اصل المفاسد ذهابه فيجب المنع من كل ما يذهبه او يشوشه الا ان حديث حمزة رضي الله تعالى عنه يحتمل انه لم يقصد بشربه السكر الا انه اسرع فيه فغلبه والله تعالى اعلم من رسالة في تعليم الام في تحريم الخمر لابن كمال باشا

ولما كان سبب وجوب الحد شربها فلا بد من بقاء اسم الخمر وفي المشرب فلو خلط الخمر بالماء ثم شرب نظر فيه ان كان الغلبة للماء لا حد عليه لان اسم الخمر يزول عند غلبة الماء وان كانت الغلبة للخمر او كانا سواء يحد لان اسم الخمر باق وهي عادة بعض الشربة انهم يشربونها ممزوجة بالماء كذا في البدائع وانا اشك ان يتوهم من زوال اسم الخمر عند غلبة الماء انها تخرج ونسقط الحد فان الحرمة باقية الا ان الحد يتعلق من الشرب الى السكر بشرك الا بهذا انما في المحيط البرهاني من المسئلة الفائقة واذا طبخ الخمر فرق بمنزلة الخل لا يؤكل ولا يحد اذا حج منه فالم يسكر ايا بها واعلم ان حرمة السكر غير مخصوصة بدينا فانه حرام في ساير الاديان ايضا على ما نص عليه في البدائع حيث قال وشرب الخمر مباح لاهل الذمة عند الشرب تخفيفا فلا يكون جناية وعند بعضهم وان كان حراما لكنا نهينا عن التعرض لهم وما يدينون وفي اقامة الحد عليهم تعرض لهم من حيث المعنى لانها تمنعهم عن الشرب وعن الحسن بن زياد انهم اذا شربوا وسكروا يحدون لاجل السكر لا لاجل الشرب لان السكر حرام في الاديان كلها وما قاله الحسن حسن من مقالة تعلق بالخمر واحد فيها لابن كمال باشا

قال في المحيط ولو قال له يا فاسق يا فاجر يا مخنث يا لص والمقول له فاسق او فاجر او لص لا يعزر ذكر الحسن في المجرد لانه صادق في اخباره فلا يكون فيه الحاق الشين به بل الشين كان ملحقا به وفي فتح القدير انما يجب التعزير فيمن لم يعلم اتصافه به اما من علم اتصافه فان الشين قد الحقه هو بنفسه قبل قول القائل انتهى شرح الكنز لابن نجيم

اقول الظاهر ان هذا فيما اذا علم المقول له اتصافه به ايضا لما سياتي من انه اذا قال ليهودي او مجوسي يا كافر ياثم ان شق عليه وان مقتضاه ان يعزر لارتكابه ما اوجب الاثم شيخ الاسلام مسح الله بوجوده الانام

كتاب السرقة

وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف في المكابرين في المصر بالليل اذا لم يقدر اهل الدار علي الامتناع منهم فهم محاربون فاما بالنهار فهو مختلس حتي تكون جمعا لا يقدر غير السلطان علي منعهم قال والمكابرون في القري اذا لم يقدر اهل القرية علي الامتناع منهم فهم محاربون قال وسمعت ابا يوسف يقول في قوم قطعوا الطريق بين الحيرة والكوفة قال ابو حنيفة وان قطعوا علي قافلة جاءت من الشام تريد مكة اقمت عليهم حد المحاربين وان قطعوا علي ناس من اهل الكوفة لم اقم عليهم حد المحاربين وقال ابو يوسف اقيم عليهم حد المحاربين قطعوا علي اهل الكوفة او علي غيرهم واذا اقتل قاطع الطريق او قطع يلتمس عليه ضمان المال وفي نوادر ابن سماعة عن محمد اذا شهد الشهود علي رجل انه قطع الطريق واخذ المال وقتل ولم يحضر منهم احد لم اقم عليه الحد وعزرته

محيط برهاني

لو شهد كافران بسرقة ثوب علي مسلم وكافر لم يقبل في القطع ويقضي علي الكافر بنصف الثوب

خزانة الاكمل

اذا اقر بقطع الطريق اخذ به في قول ابي حنيفة ولو انكره بعده درا عنه الحد واخذ بالمال والقود لو قطع الطريق واصاب المال ثم تركه واقام في اهله زمانا لم يقم عليه الحد استحسانا

خزانة الاكمل

لو اطلع علي رجل انه زنديق يقتله ولا يستتيبه وعن ابي يوسف الاكراد الحورية يقتلون بغير اذن الامام ولا اري للامام تركهم دون قتلهم ولا تركهم عن شبههم ممن يقطع الطريق وكذا من يخوف ان يعود الي حاله ان تركه الا اهل الردم فان استبقاهم منفعة للمسلمين وهم لا يرجعون الي حالهم

خزانة الاكمل

المكابر بالليل الذي لا يقدر دفعه فهو محارب وكذا المكابر في القري اذا كانوا جماعة لا يقدر علي دفعهم الا السلطان فحكمهم حكم قطاع الطريق اذا عجز اهل القرية عنهم

خزانة الاكمل

لو شهدوا علي رجل بقطع الطريق والقتل واخذ المال ولم يحضر منهم خصم لم يقم عليهم الحد لكن يحبسهم القاضي ويعزرهم

خزانة الاكمل

بيان لاحوال قاطع الطريق فبين انها اربع الاولى لو امسك بعدما قصد قطع الطريق ولم يقطعها علي احد وحكمه الحبس حتي يتوب وهو المراد بقوله تعالي او ينفوا من الارض فالنفي بمعني الحبس لانه نفي عن وجه الارض وقد عهد عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير وفي الهداية ويعزرون ايضا لمباشرتهم منكر الاخافة انتهى اطلق اخذه فشمل ما اذا كان باذن الامام اولا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهوره انه يحصل بوقوفه علي الطريق لاخافة المارين واما قطع الطريق حقيقة فبالاخافة واخذ المال وقد تكون بالاخافة فقط فالضمير في قوله قبله عائد الي قطع الطريق لا كما قال الشارح انما ترجع الي غير مذكور وكلامه مبني علي ان مجرد الاخافة ليس كذلك

شرح الكنز لابن نجيم في باب قطع الطريق

ومنها انه لا يتداخل لان حق العبد لا يتداخل بخلاف الحدود ويؤخذ فيه الكفيل للتوثق الا انه لا يحبس قبل تعديل الشهود لما بينا

شرح المجمع لابن الملك في كتاب الحدود

وفي فتاوي قاضي خان من اللقطة رجل التقط لقطة فضاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان في الوديعة يكون للمودع ان يأخذها من الثاني لان اللقطة الثاني كالاول في ولاية اخذ اللقطة وليس الثاني كالاول في اثبات اليد علي الوديعة انتهى فينبغي ان لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفي

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب السرقة في فصل في كيفية القطع

واذا اقر بالسرقة مكرها فاقراره باطل ومن المتاخرين من افتى بصحته وسئل الحسن بن زياد ايحل ضرب السارق حتي يقر قال ما لم يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم يزد علي هذا

والمدعي عليه السرقة اذا انكر السرقة حكي عن الفقيه ابي بكر الاعمش ان القاضي يعمل فيه باكبر رأيه وان كان في اكبر رأيه انه سارق وان كان المال عنده عزره ظهيرية

ونظيره ذلك الا يري ان اراقة الدم باكبر الرأي يجوز حتي ان من دخل علي انسان شاهرا سلاحه ووقع في خاطره انه اتاه ليقتله كان له ان يقتله وعامة المشايخ علي انه يعزره منه ايضا

واطلق في قدر النصاب فشمل ما اذا كان المسروق منه واحدا او اكثر فلو سرق واحد نصابا من جماعة قطع ولو سرق اثنان نصابا من واحد لا قطع عليهما فالعبرة للنصاب في حق السارق لا المسروق منه بشرط ان يكون الحرز واحدا فلو سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتي لو سرق من عشرة انفس كل واحد في بيت علي حدة من كل واحد منهم درهما قطع بخلاف ما اذا كانت الدار عظيمة وفيها حجر كما في البدائع

من شرح الكنز لابن نجيم

ولو قال سرقت مائة بل مائتين لم يقطع ويضمن المائتين لانه اقر بسرقة مائة ثم رجع عنها فلا يقطع ويضمن ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعيها المسروق ولو انه صدقه في الرجوع الي المائة لا ضمان كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف صحة الرجوع عن الاقرار للعلم بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد القذف قال في الذخيرة واذا اقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فورة انتهى بخلاف ما اذا شهد عليه ثم هرب فانه يتبع كذا في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه الحجة لانه ليس بشرط في الاقرار وشرط في البينة فلو اقر بسرقة متقادمة قطع ولو شهدوا عليه بذلك لا يقطع كما قدمناه وحد التقادم في السرقة شهر في الاصح كذا في الذخيرة والملتقي في المعراج فشمل الحر والعبد وسياتي تفاصيلها في العبد وقيد بالرجلين لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة علي الشهادة وان قبلت في حق المال

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

قوله ونبش اي لا قطع علي النباش وهو الذي يسرق الاكفان بعد الدفن وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف عليه القطع لقوله عليه السلام من نبش قطعناه ولانه مال متقوم محرز مثله فيقطع ولهما قوله عليه السلام لا قطع علي المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد تمكن الخلل في المقصود وهو الانزجار لان الجناية في نفسها نادرة الوجود وما رواه غير مرفوع او هو محمول علي السياسة لمن اعتاده فيقطعه الامام سياسة لا حدا

من شرح الكنز لابن نجيم

وما ورد من الحديث من قطع يده اليسري في الثالثة والرجل اليمني في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي او حمله علي السياسة وتمامه في الاصول من كتب الاصول وفي الفتاوي السراجية للامام ان يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربه مع الحبس وانه في المجتبي ولم يذكروا متي تقبل توبته وتظهر وفي غاية البيان معزيا الي الناطفي انه يحبس حتي يتوب او يظهر عليه سيما رجل صالح

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان سرق ثالثا

وفي الذخيرة رجل ادعي علي رجل سرقة وقدمه الي السلطان وطلب من السلطان ان يضربه فضربه السلطان مرة او مرتين ثم اعيد الي السجن من غير ان يعذب فتلف المحبوس من التعذيب والضرب فتعهد السلطان في السرقة كان للورثة ان يأخذوا صاحب السرقة ليغرموا السلطان دية وقد كنت غرامة في هذه الدية وقد ظهرت السرقة علي يد رجل اخر كان للورثة ان يأخذوا صاحب السرقة بدية ابيهم وبالغرامة التي اداها الي السلطان لان الكل حصل بتسببه وهو متعد في هذا التسبيب بلا اذن كذا في مجموع النوازل قيل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة اما مسئلة السعاية فغير مستقيم في حق الدية لانه تعهد السلطان باختياره وقيل هو مستقيم في الدية ايضا لانه مكره علي الصعود للفرار من حيث المعني لانه انما قصد الفرار خوفا علي نفسه من التعذيب

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن خنق في المصر غير مرة

واما اذا خاصم واحد في سرقة فقطع فلا ضمان على السارق فيما خوصم باجماع اصحابنا واما فيما لم يخاصم فيه فقد اختلفوا قال ابو حنيفة لا ضمان عليه في شيء
من السرقات خاصموا او لم يخاصموا وقال ابو يوسف ومحمد يضمن في السرقات كلها الا فيما خوصم لان المسروق منه مخير بين ان يدعي المال
يستوفي حقه وهو الضمان وبين ان يدعي السرقة ليستوفي حق الله تعالى وهو القطع ولا ضمان له فكان سقوط الضمان مبنيا على دعوى السرقة والخصومة
فيها فمن خاصم منهم فقد وجد منه ما يوجب سقوط الضمان ومن لم يخاصم لم يوجد منه المسقط فيبقى حقه في الضمان كما كان ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان المنافي للضمان هو القطع والقطع وقع للسرقات كلها فينتفي الضمان في السرقات كلها هذا كله اذا كان المسروق هالكا اما اذا كان قائما
رد كل مسروق الى صاحبه لان القطع ينفي الضمان لا الرد

منبع شرح مجمع

مطلب
بيان
على ان من يريد اقامة الحد على سارقه يدعي السرقة لا المال كما قال بعضهم

وما يلوح لي من الاستدلال على ذلك ان اليهود لما انكروا حكم الرجم بعدما جاء بالزانيين الى النبي صلى الله عليه وسلم وبرجوا ان لحكم منهما بغير الرجم فلما امر صلى الله عليه وسلم فيهما بالحكم التورية امرهم
باحضار التورية فاحضروها كما في القصة فهلا كان احضارهم للتورية بعد انكارهم الرجم عن رضى وطواعية او عن اباء وكراهية وقد كان تمكنهم على طريقة ما قاله ابن حزم ان يقولوا مملوكة
لهم وليس لهم ان يمتنعوا من احضار ما هو مملوك لهم فلما الزمهم صلى الله عليه وسلم باحضار التورية واستباح بذلك النظر فيها وكشف اية الرجم منها من غير رضى من هو المستحق لامساكها
دل ذلك على ان كتب الشريعة التي يوجد منها احكامها فيها لغير ملاكها استخراج النظر وكشف الاحكام ويعرف ما يحتاج اليه حتى انه لو لم يوجد في قطر من بلاد فتحت الاصحف
واحد او نسخة واحدة من كتاب حديث او فقه وما يحتاج اليه من علوم الشريعة انه يجب على مالكه تمكين طالب نسخة منه على وجه لا يخاف عليه الضياع ولا يقال بغير هذا وشواهد
هذا الاصل كثيرة لا يحدها الاجماد احتجت عنه المعاني ووقف عند ظواهر المباني كوقوف ابن حزم وسطرانه وقوله انهم كانوا يكتبونه في الالواح والاكتاف واللحاف امرهم حين طلبت
منهم بهذه الاشياء الا ان يسمع احد منهم الامتناع من احضارها عند ما قصد جمع القرآن فان ادعى جواز الامتناع من العناد والمكابرة وان اعترف بانه يجب على المالك كاتب احضار ما كان
كتبه لزمه القول بان لغير المالك فيه استحقاق النظر والتعليم لا يقال ان هذا غير مقصور على المصحف بل يجب مثل ذلك في الاعيان التي اجمع على القطع بسرقتها عند تحقق الحاجة لانا نقول هو كذلك
بعلة الحاجة غير ان الحاجة في المصحف قائمة في الاوقات وفي غيره ان كان دليل الحاجة قائما فكذلك كما في سرقة الطعام في زمن القحط وسرقة الماء والملح واشباه ذلك وما لا دليل فيه على قيام الحاجة
اخذ فيه بالاصل حتى لو وقع النفير العام ووجد في بيت غائب سلاح فاخذه جيرانه ليقاتلوا به لا يعد ذلك سرقة لقيام الدليل على خلافه وكذلك لو وقع حريق فاخذ من بيت غائب شيئا
ذاعما قصده سلامته من الحرق صدق في ذلك لقيام دليله ونظائر هذا كثيرة فقد تحققت الحاجة الى النظر الى المصحف وكتب الشريعة ومراجعتها فان كان ذلك حافظا لجواز السهو
التوقف

شرح الهداية للسروجي في باب ما يقطع وما لا يقطع من كتاب السرقة في شرح قوله ولا يقطع في سرقة المصحف

لحاق كتاب الحدود

المقذوف غائب لا يطلب ولده لان الكل ما دام قادرا على استيفاء الحق لا يثبت حق المطالبة لغيره ولان الاصل يمكنه ان يصدقه فيكون الرجوع الى المقذوف حاضر فضرب بعض الحد ثم غاب لم يتم الا وهو حاضر لان غيبة المقذوف يمنع استيفاء الكل لانه يمكنه ان يصدقه ويمنع استيفاء البعض كالموت بعد ما ضرب بعض الحد

محيط سرخسي في كتاب الحدود

اذا اقر القاذف بالقذف يطلب اي القاذف بالبينة على كون المقذوف زانيا فان اقام اربعة على زناه او اقراره به اي بالزنا كما تراي اربعا في اربع مجالس حد المقذوف وان عجز القاذف عن اقامة البينة في الحال واستاجل لاحضار شهوده في المصر يوجل الى قيام المجلس ان عجز حد ولا يكفل ليذهب فيطلبهم بل يحبس ويقال ابعث اليهم من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء

درر غرر في باب حد القذف

واما الضحكة بضم الضاد فهو الشيء يضحك منه كذا في ضياء الحلوم ولا يخفى ان القول له اذا لم يكن كذلك فقد استخف به ومن استخف بغيره عزر وينبغي التعزير به ولذا قال في الواقعات لو قال له يا ساحر يا ضحكة يا مقامر لا يعزر هكذا ذكره بعض المواضع والظاهر انه يجب انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الحدود وفيه شرح قوله يا كلب يا حمار

وقال في السراجية في يا مسخرة ويا ضحكة ويا مقامر وقال حسام الدين يجب وذكر القاطفي انه لا يجب

تم الكلام

واسند الى الشعبي في رجل قال لرجل انك تعود الرجال الى امرأتك قال التعزير وليس بحد واسند الى النخعي قال في التعريض عقوبة واسند الى الشعبي قال ادعا عشرة لم يضرب واسند الى ابن جريج قال قلت لعطا التعريض قال ليس فيه حد قال عطا وعمرو ابن دينار فيه نكال قال ابن جريج قلت له يستحلف ما اراد كذا وكذا قال لا

شرح الهداية للسروجي في كتاب الحدود

قال قتادة لو قال رجل لرجل اني اراك زانيا عزر ولم يحد والتعريض كله يعزر فيه في قول قتادة

منه ايضا

والزنا لا يوجب ثبوت نسب ولا مهر ولا عدة

منه ايضا في باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجب

واما ما ورد من العقوبات في غير الحدود فالعقوبة على اكل الربوا قال الله تعالى فان لم تفعلوا فاذنوا بحرب من الله ورسوله قال الرازي في احكام القرآن الاية محتملة لمعنيين احدهما ان لم تقبلوا الامر ولم تنقادوا له ويحتمل ان لم تذروا ما بقي من الربوا بعد نزول الامر بتركه فاذنوا بحرب من الله ورسوله وان اعتقدوا تحريمه وقد روي عن ابن عباس وقتادة والربيع ابن انس فيمن اربى ان الامام يستتيبه فان تاب والا قتله قال وهذا محمول على ما اذا فعله مستحلا لانه لا خلاف بين اهل العلم انه ليس بكافر الا اذا اعتقد تحريمه ثم ذكر انه اذا لم يكن المراد به ممتنعا عن الامام حاقبه الامام بما يستحقه من التعزير والردع وكذلك ينبغي ان يكون حكم سائر المعاصي التي اوعد الله تعالى عليها بالعقاب اذا اصر الانسان عليها وجاهر بها وان كان ممتنعا حورب عليها هو ومتبعوه وقوتلوا حتى ينتهوا وان كانوا غير ممتنعين عاقبهم الامام بمقدار ما يرى من العقوبة وكذلك حكم من يأخذ اموال الناس من المتسلطين الظلمة واخذ الضرائب واجب على المسلمين قتالهم وقتلهم اذا كانوا ممتنعين وهؤلاء اعظم جرما من اكل الربوا لانتهاكهم حرمة النهي وحرمة المسلمين جميعا واكل الربوا انما انتهك حرمة الله تعالى في اخذ الربوا ولم ينتهك لمن يعطيه ذلك حرمة لانه اعطاه بطيبة نفسه واخذوا الضرائب في معنى قطاع الطريق المنتهكين لحرمة نهي الله تعالى وحرمة المسلمين اذ كانوا يأخذونه قهرا وجبرا على غير تأويل وشبهة فجائز لمن علم من المسلمين اصرار هؤلاء على ما هم عليه في اخذ اموال الناس على وجه الضريبة ان يقتلهم كيف امكنهم قتلهم وكذلك اتباعهم واعوانهم الذين بهم يقولون على اخذ اموال الناس وقد كان ابو بكر رضه قاتل مانعي الزكوة لموافقة من الصحابة رضه اياه على شيئين احدهما الكفر والآخر منع الزكوة لانهم امتنعوا من قبول فرض الزكوة ومن ادائها ولذلك قال لو منعوني عقالا مما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليه وفي رواية عناقا وانما قلنا انهم كانوا كفارا ممتنعين من اداء الزكوة لان الصحابة سمتهم اهل الردة وهذه التسمية لازمة لهم الى يومنا هذا ولذا سبوا نساءهم وذراريهم ولو لم يكونوا مرتدين لما سار فيهم بهذه السيرة وذكر شيئا لم يختلف فيه الصدر الاول فذكر ذلك وما لا وتمامه سطر فيه وربما ادى الاستقصاء في هذا المعنى في ذكر باب قطاع الطريق ان شاء الله تعالى وانما ذكرته للاعلام بوجوه العقوبات التي لم يرد التنصيص عليها من الكتاب والسنة ويقتضي بحكم حصولها النظر واشارات الآثار بوجوب ازالة المنكر باليد او اللسان او الكراهة بالقلب او بالنظر الى القدر وتفاوتها واما بالنظر الى الاحوال وقد ذكر بعض في الحال سارقا يسرق مال غيره وجب عليه منعه فان امتنع والا قاتله وكذلك مسئلة السعي على حاجب البيت وجواز قتله عند الحاجة الى ذلك ولذلك لو اصطف ماله وهرب وتعذر الاسترداد الا بالرمي كان له ان يرميه وان افضى الى اتلاف السارق وقد ذكرت شيئا من هذا فيما جمعته في السياسة

شرح الهداية للسروجي في كتاب الحدود

ولو اشترى ذمي دارا فيما بين امصار المسلمين قيل يمنع وقيل لا يمنع وقيل اذا اختلت بشرائه جماعة مسجد المحلة منع عن ذلك والا فلا ولو اتخذ فيه بيت عبادة ان جمع الناس فيه منع منه وان اتخذ لنفسه خاصة موضع عبادة لا يمنع منه وان اراد ان يجعل فيه صومعة يتخلى فيها كما يتخلى اصحاب الصوامع منع منه لان هذا شئ يشتهر فيه فهو بمنزلة اتخاذ الكنيسة بجماعتهم من نصاب الاحتساب نقلا عن شرح الطحاوي

ولو ان امير العسكر استاجر للعسكر اجيرا باكثر من اجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس فيه فعمل الاجير وانقضت المدة كانت الزيادة على اجر المثل باطلة لان امير العسكر يتصرف بطريق النظر كالقاضي ولو استاجر القاضي لليتيم اجيرا بما لا يتغابن فيه الناس فعمل الاجير وانقضت المدة كانت الزيادة باطلة ولو ان القاضي او امير العسكر قال استاجرته وانا اعلم انه لا ينبغي لي ان افعل كان جميع الاجر في ماله كالقاضي اذا اخطا في قضايه كان خطاؤه على المقضي له وان تعمد الجور كان ذلك عليه

قاضي خان

صبي وقع من الغنيمة في سهم رجل في دار الحرب او بيع منه فمات يصلى عليه لانه يصير مسلما حكما تبعا لمولاه وان سبي الصبي او الصبية فمات في دار الحرب فهو على دين ابويه وان ادخل دار الاسلام فان كان معه ابوان او احدهما فهو على دينهما وان مات الابوان بعد ذلك فهو على ما كان وان لم يكن معه واحد منهما حين ادخل دار الاسلام يصير مسلما تبعا للدار وللمولى ولو اسلم احد الابوين في دار الحرب يصير الصبي مسلما باسلامه وكذا لو اسلم احد الابوين في دار الاسلام ثم سبي الصبي بعد ذلك من دار الحرب او صار في دار الاسلام كان مسلما

قاضي خان

مكرر

وبيوت المال اربعة بيت مال الغنايم والكنوز والركاز ومصرف ذلك ما قال الله تعالى في كتابه واعلموا انما غنمتم من شيء الاية وبيت مال الصدقات ومصرف ذلك ما قال الله تعالى في كتابه انما الصدقات للفقراء الاية وبيت مال الخراج والجزية والعشور ومصرف ذلك المقاتلة لانه مال حصل بقوتهم فيصرف اليهم وبيت مال اموال الضايعة نحو التركات التي لا وارث لها فيصرف ذلك الى عمارة القناطر والطرق والرباطات التي لا وقف لها

قاضي خان

اقول العشر الماخوذ من المسلم من قسم الصدقات بلا شبهة بل هذه مصرف الخراج والجزية ومصرف هذا القسم اللقيط الفقير والفقراء الذين لا اولياء لهم كما هو في غالب الكتب والفقه فيه ظاهر وقد ذكر المسايل على ما هو الصحيح في كتاب الزكوة شيخ الاسلام سخ لسه بوجود الامام

واما الزنادقة فاخذ الجزية بناء على قبول التوبة من الزنادقة قالوا ان جاء الزنديق قبل ان يوخذ فاقر انه زنديق فتاب عن ذلك تقبل توبته وان اخذ ثم تاب لا تقبل توبته ويقتل لانهم باطنية يظهرون شيئا ويعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيقتلون ولا تقبل توبتهم

قاضي خان

وفي المحيط حربي دخل دارنا بغير امان فهو في لجماعة المسلمين اخذ قبل الاسلام او بعده عند ابي حنيفة

شرح الكنز لابن نجيم قبيل فصل في كيفية القسمة

كتاب السير

وايما رجل سب النبي صلى الله عليه وسلم او عابه او كذبه او سعصه فقد كفر بالله وبانت منه امراته فان تاب والا قتل وكذلك المراة الا ان ابا حنيفة رحمه الله قال لا تقتل المراة ويجبر على الاسلام كذا في العشر والخراج لابي يوسف في الحكم في المرتد

ومن اقر بوحدانية الله تعالى وجحد رسالة محمد صلى الله عليه وسلم فاذا اقر برسالته صلى الله عليه وسلم حكم باسلامه واما الكتابي نحو اليهودي والنصراني فقد قال محمد رحمه الله في السير الكبير ان اسلامهم في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يثبت بشهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله وهم كانوا ينكرون رسالة رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان الاقرار برسالته دليل الاسلام في حقهم قال ثم فاما اليوم ببلاد العراق يريد محمد بقوله اليوم زمنه اذا قال اليهودي او النصراني اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله لا يحكم باسلامه ما لم يقل تبرات عن ديني ودخلت في دين الاسلام وكذا لو قال برئت من ديني واشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله يصير مسلما وقال ابو يوسف اذا كانت شهادة الكتابي برسالة محمد صلى الله عليه وسلم جوابا كان دخولا في الاسلام وعن بعض مشايخنا اذا قيل للنصراني احمد رسول بحق قال نعم انه لا يصير مسلما وهو صحيح وكذلك اذا قيل احمد رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث الى العرب والعجم فقال نعم لا يصير مسلما ووقعت في زماننا انه قيل لنصراني ادين الاسلام حق فقال نعم فقيل له ادين النصراني باطل فقال نعم فافتى بعض المفتيين بانه لا يصير مسلما وافتى بعضهم انه يصير مسلما قال واذا قال اليهودي والنصراني انا مسلم او قال اسلمت لا يحكم باسلامه وكذا اذا قال انا على دين الحنيفية لا يصير مسلما وروى الحسن عن ابي حنيفة ان اليهودي او النصراني اذا قال انا مسلم او قال اسلمت سئل اي شيء اردت بذلك فان قال اردت بقولي اسلمت ترك دين اليهود والنصارى والدخول في دين الاسلام كان مسلما فان رجع بعد ذلك كان مرتدا وان قال اردت بقولي اسلمت اني على دين الحق ولم ارد بذلك رجوعا عن ديني لم يكن مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال الذمي انا مسلم فلك يصير مسلما وقال محمد بن مقاتل سمعت محمدا يقول اذا قال الذمي اسلمت فهو مسلم قال وهذا قول غيره من العلماء وفي الاجناس اذا قال المشرك انا مسلم وهو ممن لا يقول كلمة الشهادة كعبدة الاوثان فهو عندنا مسلم ولو قال قلت هذه الكلمة تعوذا حتى لا تقتلني لا يقبل منه وكان دليلا على اسلامه وفي الروضة اذا قال الكافر امنت بما امنت به الرسل كان مسلما الحربي الذي ليس من اهل الكتاب اذا قال لا اله الا الله محمد رسول الله يصير مسلما وفي مجموع النوازل مسلم قال لكافر اسلم فقال الكافر الله واحد يصير مسلما وتاويله اذا كان كافرا لا يقر بالوحدانية ولو لم يقل هكذا ولكن قال للمسلم دينك حق لا يصير مسلما الا اذا قرن بقوله دينك حق ولكني لا اومن به وفي نوادر ابن رستم اذا قال المجوسي في مرضه برئت من الشرك او قال حجواغي لحجة الاسلام لا يصير مسلما ولو قال المجوسي اسلمت وانا مسلم يحكم باسلامه هكذا حكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني والشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وذكر القاضي الامام فخر الاسلام علي السغدي في شرح كتاب السير ان المجوسي اذا قال لا اله الا الله محمد رسول الله يحكم باسلامه ولو قال محمد رسول الله ولم يقل لا اله الا الله يصير مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال المجوسي صلى الله على محمد لا يصير مسلما وقال بعض مشايخنا اذا قال اليهودي او النصراني دخلت في الاسلام يحكم باسلامه وان لم يتبرا عما كان عليه

وفي ك الامام ركن الاسلام علي السغدي يصير مسلما

الفتح

محيط برهاني

واراد بالاسير والتاجر المسلم الذي في دار الحرب فلو دخل مسلم دار الحرب وامن جندا عظيما فخرجوا معه الى دار الاسلام فظفر بهم المسلمون فهم فيء بخلاف ما اذا خرج واحد منهم او عشرون مع المسلم بامان فهو امن لانه في الاول مقهورا معهم دون الثاني كذا في الذخيرة شرح الكنز لابن نجيم قبيل فصل في باب الغنائم

وفي المنوب الغنيمة ما نيل من اهل الشرك عنوة والحرب قائمة وحكمها ان تخمس وسائرها بعد الخمس للغانمين خاصة والفيء ما نيل منهم بعد ما تضع الحرب اوزارها وتصير الدار دار اسلام وحكمه ان يكون لكافة المسلمين ولا يخمس انتهى شرح الكنز لابن نجيم في باب الغنائم

ولو اغلب العدو على اموال المسلمين واحرزوها وهناك ما يحرم مسلم حلال ان يشتريها منهم ولو كان فيها جارية حل له وطئها فان كان الماشور عبد المسلم فباعه ملكهم من رجل من اهل الاسلام ثم اعتقه جاز عتقه ولو اسلم اهل الحرب على ما احرزوه من اموال المسلمين او صاروا ذمة فهو لهم لا سبيل للمسلمين عليهم وكذلك لو خرج حربي الى بلدنا بامان يريد بيعه لم يكن لصاحبه المسلم عليه سبيل مختصر الحاكم

قال روي عن اصحابنا انه لا ينبغي لاحد ان يكري اهل الذمة ولا يلبسون لبسة المسلمين وروي عن ابي يوسف رحمه الله لا باس بالصدقة على بني هاشم بعضهم على بعض فتاوى قاضي خان

قال ولا بد على ... دار الحرب ... قال لا تهدم ولا تترك ولكن يقطع ثمار الشجر وتقلع اسنان الحيوان حتى يدفع شرها عن الغزاة ثم تترك لتتوالد فينتفع الكفار بها

· اهل الحرب اذا اسروا عبدا مسلما للمسلم واحرزوه بدار الحرب فابق العبد الى دار الاسلام عتق لان عبدا منهم لو اسلم وابق الى دار الاسلام عتق فكذا هذا

· عبد مسلم اخذه الكفار وادخلوه في دار الحرب فابق منهم عتق لانه استولى على ملك الحربي فملك نفسه فيعتق كما لو اسلم عبد الحربي في دار الحرب فابق الى دار الاسلام عتق من آخر كتاب العتاق من فتاوى قاضي خان

· والحرة الاصلية تسترق اذا كانت حربية فام الولد اولى سير السير الكبير في باب المرتدين وغيرهم

· وكذلك ان كان اكثر الراي فيما انهم لم يفعلوا لان اكثر الراي بمنزلة اليقين فيما يبنى على الاحتياط من السير الكبير في باب امان الرسول

فان كان عليه سيما المسلمين واكبر الظن من المسلمين انه كان مسلما فهو بمنزلة العلم باسلامه حتى يخلى سبيله لان اكبر الظن الراي بمنزلة اليقين فيما بني امره على الاحتياط وفيما يتعذر الوقوف فيه على حقيقة الحال من شرح السير الكبير في باب من يكون امانا ممن يدخل دار الحرب

· وان كان خرج يقاتل المسلمين فظهروا عليه فان كان مسلما فهو حر لانه مراغم لمولاه وان كان ذميا فهو فيء لمن اخذه لان قتاله المسلمين نقض منه للعهد وقد كان عتق بالمراغمة فهو حر حربي فيكون فيئا لمن اخذه من شرح السير الكبير قبيل باب ما يحوز الشهادة عليه بالردة

اذا شهد رجل وامرأتان عليه بالردة او شهد شاهدان على شهادة شاهدين فان القاضي يقضي به الا في حكم استحلال القتل خاصة وكان بشهادة الواحد لا يثبت القتل فكذلك بشهادة على الشهادة وبشهادة النساء مع الرجال وكذلك ان شهد رجل وامرأتان على الذمي بنقض العهد وهو يجحد ان يكون نقضه فان الامام لا يقتله بهذه الشهادة ولكن يجعله ناقضا للعهد فيما سوى القتل من الاحكام حتى يجعله فيئا لان شهادة النساء مع الرجال حجة فيما يثبت مع الشبهات لا فيما يندرئ بالشبهات كما لو شهدوا بالسرقة وكذلك لو شهد رجل وامرأتان على نصراني انه اسلم ثم ارتد وهو يجحد ذلك فانه يجبر على الاسلام ولكن لا يقتل لتمكن الشبهة في الحجة منه ايضا في باب ما يجوز الشهادة عليه

· فان التزم المسلم حد الخمر والسكر ثم ارتد ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فانه لا يحد بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء ولهذا لا يجب على الذمي والمستأمن فكذلك اعتراضه بعد وجوبه يمنع استيفاءه وكذلك ان اصابه وهو مرتد محبوس في يد الامام ثم تاب فانه لا يؤخذ بحد الخمر والسكر لانه اصابه وهو كافر منه ايضا في باب المرتد يصيب الحد

اليهود يمنعون من احداث المعبد والبيعة والكنيسة خلاصة الفتاوى قبيل كتاب الشهادات قوم من اهل الذمة اشتروا ... دارا في المصر ليتخذوها متعبدا قال ما ملكوها يفعلون ما شاؤا وان اضر بيوت الجيران لانهم متصرفون في ملكهم والضرر ليس من جهتهم ... على البقاء بخلاف ما لو اتخذوا بيعة او كنيسة او بيت نار في المصر لم يملكوا ذلك لما فيه من اظهار باطلهم وتشهير ضلالتهم بخلاف المعبد

والذين جعلهم الامام ذمة لا يمكنون للمعنى الذي اشرنا اليه الا انه لا ينبغي للامام ان يهدم ابنية الكنائس القديمة لهم ولكنه يمنعهم من الصلاة فيها ويأمرهم ان يجعلوها مساكن ليسكنوها لانها مملوكة لهم ولما جعلهم ذمة فقد التزم الحرية والعصمة لاملاكهم فلا يجوز له ان يتعرض بشيء من ذلك بالتخريب عليهم ولكنه يمنعهم من ان يجتمعوا فيها للتعبد لما فيه من اظهار الشرك في موضع ثبت حق المسلمين في اظهار احكام الاسلام شرح السير الكبير في باب ما يكون لاهل الحرب احداث الكنائس

الارض انما تصير خراجية اذا فتحت عنوة وثبت فيها حق الغانمين ثم لم تقسم بينهم وتركت على اربابها وقطع حق الغانمين عنها فجعل خراجية ليكون الخراج للمقاتلة ولمصالح المسلمين وهذا المعنى معدوم منه ايضا في باب من ارض الاكراد

فان قال ان لم توالي بما امنتموني فردوني الى مأمني لم تفعل ذلك ايضا لانه مرتد فكيف يرده الامام فلا يجوز له ان يمكنه من ان يعود حربا للمسلمين بحال وان دعا الى هذا الصلح وعلم المسلمون انه لا يخرج اليهم الا بالاجابة الى ذلك فينبغي لهم ان يعطوه على امر لا يكذبون معه وهو يرى انهم قد اعطوه ما اراد يعني ينبغي ان يستعملوا معاريض الكلام فان في المعاريض مندوحة عن الكذب وذلك جائز في حق المحاربين قال عليه السلام الحرب خدعة وقد بينا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل ذلك يوم الخندق بقوله لعلنا امرناهم بذلك وهذا لان الكذب لا رخصة فيه فلا ينبغي للمسلم ان يتعمد الكذب بحال من الاحوال فان ابى الا ان يعطوه ذلك نصا اعطوه ذلك وراد وانه الصلح كلمة بعض الصلح على وجه لا يستطيع المرتد بها فيحصل المقصود بهذا الطريق والاصل فيه ما روي ان وفد ثقيف لما جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا نؤمن بشرط ان لا نحني اي لا نركع ولا نسجد فصالحهم رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك وكتب في آخر كتاب الصلح على ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ثم احدهم بالصلح ورأى هذه الكلمة ناقضة للكلام الاول منه ايضا في باب ما يجوز الشهادة عليهم

· ولو مات المستأمن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا اخذوه ولو كان الشهود اهل ذمة واخذ منهم كفيل ولا يقبل كتاب ملكهم

فصل ولو اراد المسلمون قتل اسرائهم من اهل الحرب فقال رجل منهم انا مسلم لا ينبغي لهم ان يقتلوه حتى يسألوه عن الاسلام لانه يصير مسلما بعد اللفظ لا ... فيستفسر وليس من الاحتياط المبادرة الى قتله قبل الاستفسار فان وصف الاسلام حين سألوه عنه فهو مسلم لا يحل قتله وهو فيء الا ان يعلم انه ... دون الاسترقاق فان كان عليه سيما المسلمين واكبر ظن المسلمين انه كان مسلما وهو بمنزلة العلم باسلامه حتى يخلى سبيله لان اكبر الراي بمنزلة اليقين فيما ... وفيما يتعذر الوقوف على حقيقة الحال فان استوصف الاسلام فابى ان يصفه فانه ينبغي للمسلمين ان يصفوا له الاسلام ثم يقولون له انت على هذا فان ... وان قال لا فهو حلال الدم وكذلك في الزوجة والجارية ينبغي ان يصف الاسلام بين يديها ويقول انا على هذا او طني بك انك على هذا فان قال نعم فهو مسلم يحل له ...

· وقيد بالحربي اذا اسلم لان المسلم او الذمي اذا دخل دار الحرب بامان واشترى منهم اموالا واولادا ثم ظهرنا على الدار فالكل له الا الدور والارضين فانه في لان يده صحيحة وما كان له وديعة عند حربي فلوله في رواية ابي سليمان وهي الاصح شرح الكنز للزيلعي قبيل فصل في كيفية القسمة

اقول هذا في فتح القدير وعبارته بعد قوله لان يده صحيحة لانه مسلم فيكون يده محرزة دافعة لاحراز المسلمين اياها فاما الارضون فالوجه فيها ما سنذكر انتهى فظهر من الايجاز المخل ... الكلام اقول عبارة الزيلعي هنا فحكمه حكم من اسلم في جميع ما ذكرنا الا في حق ماله في يد حربي في رواية ابي سليمان اه

واما المعتدي بما بالتنوذ علي قول ابي يوسف و علي قول محمد لا و لم يذكر قول ابي ح وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده والشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفاري

ولو رفعوا اصواتهم بقراءة الزبور والانجيل ان كان فيه اظهار الشرك منعوا عن ذلك وان لم يقع بذلك اظهار الشرك لا يمنعون ويمنعون عن قراءة ذلك في اسواق المسلمين كما يمنعون عن اخراج الصليب وضرب الناقوس لان الناقوس لهم كالاذان لنا فيقع بذلك اظهار الشرك وكذا بيع الخمر والخنازير وعن اظهار الخمر والخنازير في المصر وما كان فناء المصر ولا باس باخراج الصليب وضرب الناقوس اذا جاوزوا فناء المصر وفي كل قرية او موضع ليس من امصار المسلمين فانهم لا يمنعون عن ذلك وان كان فيها عدد من المسلمين يسكنون فيها لان هذا ليس بموضع اعلام الدين لا تقام فيه الجمعة والاعياد كذا قال محمد في السير وقال كثير من مشايخنا انما قال محمد في قراهم بالكوفة فان عامة من يسكنها اهل الذمة والروافض اما في ديارنا يمنعون عن ذلك في القرى كما يمنعون عنه في الامصار لانه موضع جماعات المسلمين وجلوس الواعظين والمدرسين بمنزلة امصار المسلمين ومشايخنا قالوا لا يمنعون من اظهار ذلك واحداثه في القرى علي كل حال وان اراد اهل الذمة احداث البيع والكنائس او المجوس اذا ارادوا احداث بيت نار وذلك فيما كان من امصار المسلمين وفيما كان من فناء المصر منعوا عن ذلك عند الكل ولو ارادوا احداث ذلك في السواد وفي القرى اختلفت الروايات فيه ولاختلاف الرواية اختلف المشايخ فيه مشايخ بلخ يمنعون من ذلك الا في قرية غالب سكانها اهل الذمة وقال مشايخ بخارا منهم ابو بكر محمد بن الفضل لا يمنع وقال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انهم يمنعون عن ذلك في السواد وقال في السير الا في قرية غالب سكانها اهل الذمة فانهم لا يمنعون عن ذلك وعن عمر رضي الله عنه انه قال امنع اهل الذمة عن احداث شيء من الكنائس في البلاد المفتوحة من مصر وخراسان وغيرها والا اتهم شيئا وجدته قديما في ايديهم مالم اعلم انهم احدثوا ذلك بعد ما صار ذلك الموضع مصرا من امصار المسلمين

قاضي خان

الذمي اذا اشترى دارا في المصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي ان يباع منه ولو اشترى يجبر على بيعها من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذمي ان يتخذ بيعة في المصر صومعة يصلي فيه

قاضي خان

وليس للنصراني ان يضرب في منزله بالناقوس في مصر المسلمين ولا ان يجمع فيه بهم ان اماله ان يصلي فيه ولا يخرج الصليب او غير ذلك من كنائسهم وقال ابو يوسف لا يمنعون من اخراج الصليب في يوم عيدهم ويمنعون من ذلك في غيره من الايام لانه انما اعطي لهم الذمة بشرط ان لا يظهروا من رسومهم شيئا

قاضي خان

وعن ابي ح شهد نصرانيان على نصراني انه اسلم يجبر على الاسلام ولا يقتل

خزانة الاكمل

من قال لمسلم يا كافر يا مجوسي يا زنديق لزمه الكفر ولا ينفعه بان لا يعتقد تكفيره ولا يعتقده فقوله يا كافر يا زنديق تقديره هو كان على كفر اخبر عن كفر ولم يكن قد كفر فلزمه الكفر

خزانة الاكمل

ذكر في الاصل اذا اكره على الاسلام يكون اسلاما استحسانا ولو عاد الى الكفر يجبر على الاسلام ولا يقتل

خزانة الاكمل

وشهادة رجل وامراتين مقبولة في اسلام رجل نصراني فيجبر ولا يقتل

خزانة الاكمل

وفي رواية ابن رستم عن محمد لو قال برئت عن ديني ودخلت في الاسلام يكون مسلما لو قال اشهد ان محمدا رسول الله لم يصر مسلما حتى يقول برئت من ديني في قول ابي ح

خزانة الاكمل

وذكر في الزيادات في نصراني قال انه ذبح وقال بسم الله تؤكل ذبيحته وانت تعلم انه عني بذلك المسيح واحد ثالث ثلاثة

خزانة الاكمل

عبد مسلم احرزه الحربي بدار ثم ابق الى المسلمين فانه يعتق كانه غنم نفسه وفي رواية لا يعتق ويرد الى سيده

خزانة الاكمل

وذكر في نوادر المعلى عن ابي يوسف انه لا تقبل توبة الزنديق وهو رواية عن ابي ح رحمه الله وهذا اصح ما ذكر في المجرد عنه انه تقبل

خزانة الاكمل

لو قال النصراني لمسلم انا مسلم مثلك يكون مسلما بخلاف ما لو قال انا مسلم ولم يقل مثلك وعن محمد بن زياد اذا قيل لذمي اسلم فقال اسلمت فهذا اسلام فانه جواب

خزانة الاكمل

وذكر ابو يوسف عن ابي ح ان الزنديق يجب قتله سرا فان توبته لم توقف والاسمعيلية والكتابية وسائر الملحدة الذين قد علم منهم اعتقاد الكفر كسائر الزنادقة مع اظهارهم التوبة فانه لا يستتاب فانهم باطنية لو قتل انسانا بالسحر ان دفع اليه دواء قاتل فشربه باختياره لا دية عليه كمن دفع سيفا الى انسان فقتل به نفسه

خزانة الاكمل

وروي ان امراة في زمن محمد بن الحسن قيل لها ان الله يعذب اليهود والنصارى يوم القيامة فقالت لا يفعل الله تعالى بهم ذلك فانهم عباده فسئل محمد بن الحسن عن ذلك فقال ما كفرت لانها جاهلة فعلموها حتى تعلمت وقال بعضهم تكفر كل ما ذكرنا من قبل تكفر قائلها عند مشايخنا ولم ار خلافهم

خزانة الاكمل

اذا تاب عن كبيرة او شرك توبة صحيحة ثم ارتكب وعاد اليه ومات الصحيح ان يواخذ بالاخير دون الاول

خزانة الاكمل

لو صار قوم من اهل الذمة زنادقة فالجزية عليهم على حالها الا ترى الصابية والديصانية والمانوية والدهرية والفلاسفة اصناف الزنادقة ولهم ذمة توخذ منهم الجزية وقال ابو يوسف رحمه الله لا اقر على الزندقة احدا ولا اضع عليهم الجزية

خزانة الاكمل

ولا باس بان يحمل على العدو وان ظن انه يقتل اذا كان يرى انه يصنع شيئا يقتل او يجرح او يهزم

خزانة الاكمل

ولو شهد اصحابه انه صلى سنة في مسجد كذا او شهد آخر انه صلى في مسجد كذا اجبر على الاسلام ولم يقتل ذكره ابن رشيد

خزانة الاكمل

ولو قال اسلمت ثم قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله في علي لم يصح وقال ابو يوسف يكره اجبار الذمي على الاسلام ومع ذلك هو اسلام

خزانة الاكمل

ولا تقبل توبة الزنديق في رواية ابي يوسف عن ابي ح ولم يحك خلافا وعن ابي يوسف رحمه الله توحي اطلع على زندقة المسلم يقتل ولا يستتاب وعن ابي ح يستتاب

خزانة الاكمل

قال قاضي خان في باب ما يكون كفرا من المسلم وكذا اسلام المكره اسلام عندنا ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون اسلاما انتهى اقول هذه المسئلة مما تفرد به صاحب الكتاب ممن الحقيد به وليس بصحيح وقد ذكره على الصواب وهو صحة اسلامه مطلقا في كتاب الاكراه وهو الموافق لسائر الكتب المشهورة حيث اطلقوا الجواب بصحة اسلام المكره وجبره بلا قتل ومرادهم به الذمي بدليل ان الحربي يقتل ولو لم يسلم ولم يرتد فلا شبهة في قتله بعد اسلامه وردته ايضا وقد صرح بصحة اسلام الذمي في خزانة الاكمل وفي محيط السرخسي والتتمة والاختيار والمنح في شرح المجمع والقاعدة كما ذكرنا على انه لو صح ما في هذا الكتاب لزم ان يجبر الحربي بلا قتل فان جبر المكره بلا قتل اتفاقا وقد اسلفه في الاكراه وهذا اللازم لا يظهر له وجه وفي كتاب الارتداد وقال في خزانة الاكمل في موضع آخر ذكر في الاصل اذا اكره على الاسلام يكون اسلاما استحسانا ولو عاد الى الكفر يجبر على الاسلام ولا يقتل وفي كتاب الاكراه لمحمد بن الحسن لم يجعله مسلما فعلى ما في الكتاب هذا مبني على هذا لكن هذا قول ضعيف لم يلتفت اليه احد فالاقتصار عليه وترجيحه مخالف لما عليه سائر الائمة قاطبة مما لا وجه له قال في القاعدة الحربي لو اكره على الاسلام فاسلم ثم ارتد يقتل ولو كان ذميا لا يقتل لان في صحة اسلام خلاف الشافعي فاورث شبهة في ردته انتهى وهو صريح فيما ادعيناه ولولا ما قدمه في كتاب الاكراه لاحتمل ان يكون هذا الفرق بين الحربي والذمي نشا للوهم في الفرق الذي وقع هنا لصاحب الكتاب لكن الظاهر الذهول بالكلية عما قدمه

شيخ الاسلام مع نسبه بوجود الالهام

قال واذا مات الرجل في دار الحرب يقتسم ميراثه على غير قسمة ميراث اهل الاسلام بان اعطي الذكور من الاولاد دون الاناث او الولد دون الابوين او دون الزوجة ثم اسلموا بعد تمام القسمة فالقسمة ماضية على ما صنعوا وان لم يقتسموا حتى اسلموا فانما يقسم الميراث بينهم على حكم الاسلام لانهم باسلامهم يلتزمون احكام المسلمين فذلك يلزمهم في تصرف يباشرونه في المستقبل دون ما باشروه قبل الاسلام بمنزلة المعاملة بالخمر والخنزير وغير ذلك والاصل فيه حديث عمرو بن دينار ان النبي عليه السلام قال ايما ميراث اقتسم في الجاهلية فهو على قسمة الجاهلية وما ادرك الاسلام فهو على قسمة الاسلام يعني ما ادرك الاسلام بان اسلم المستحقون قبل القسمة وهذا بخلاف ما اذا اقتسم اهل الذمة مواريثهم على غير قسمة المسلمين ثم اختصموا في ذلك فان الامام يبطل قسمتهم ويقسم الميراث بينهم على قسمة المسلمين لان اهل الذمة قد التزموا احكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات فكان حكمهم كحكم المسلمين الا فيما استثنى بعقد الذمة كالتصرف في الخمر والخنزير ونكاح المحارم فاما اهل الحرب ما كانوا ملتزمين لحكم الاسلام قبل ان يسلموا فلهذا كان الحكم فيهم ما بينا

من شرح السير الكبير لشمس الائمة السرخسي

والفصل الثالث ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه في الزكوات والصدقات والعشور والكفارات جائز عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وظن بعض اصحابنا رحمهم الله ان القيمة بدل عن الواجب حتى لقبوا المسئلة بالابدال وليس كذلك فان المصير الى البدل لا يجوز الا عند عدم الاصل واداء القيمة مع قيام عين المنصوص عليه في ملكه جائز عندنا

مبسوط سرخسي في كتاب الزكوة

وهذا بخلاف العشر فان صاحب الطعام اذا باعه ثم حضر المصدق فله ان يأخذ العشر من العين تبرعا او لم تتوق نقله المشتري او لم ينقله لان الواجب جزء الطعام بعينه لا معتبر بالملك فيه وفي الزكوة الوجوب على المالك حتى لا يجب الا باعتبار المالك فلهذا افترقا

مبسوط سرخسي في كتاب الزكوة

اما ابو حنيفة رحمه الله قال الارض النامية لا تخلو عن وظيفة في دارنا والوظيفة اما الخراج او العشر لا يمكن ايجاب العشر عليه لانها صدقة والكافر ليس من اهل الصدقة فتعين الخراج بخلاف الخراج في الاراضي الخراجية لان استيفاءها بعد الوجوب كاستيفاء الاجرة باعتبار التمكن من الانتفاع ومال المسلم يصلح لذلك

منه ايضا في باب عشر الارض

الا ترى ان الذمي اذا كان صحيحا في اكثر السنة يلزمه الجزية وان كان مريضا في اكثر السنة لا يلزمه الجزية

منه في كتاب نوادر الزكوة

قال رجل له مائتا قفيز حنطة للتجارة قيمتها مائتا درهم فحال الحول عليها ثم رجعت قيمتها الى مائة درهم فان اراد اداء الزكوة من العين تصدق بربع عشرها خمسة اقفزة بالاتفاق وان اراد اداء الزكوة من القيمة قال ابو حنيفة رحمه الله يؤدي خمسة دراهم معتبرا لوقت الوجوب وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يؤدي درهمين ونصفا معتبرا لوقت الاداء فالاصل عندهما ان الواجب جزء من العين وهو ربع العشر جاء في الاثر هاتوا ربع عشور اموالكم ولان الواجب فيما هو مملوك له وهو العين الا ان له ولاية نقل الحق من العين الى القيمة باختياره فيعتبر قيمة العين وقت الاختيار زائدا كان او ناقصا وابو حنيفة رحمه الله يقول الواجب عند حولان الحول اما ربع عشر العين او ربع عشر القيمة يتعين ذلك باختياره والمخير بين الشيئين اذا ادى احدهما تعين ذلك من الاصل واجبا والدليل على هذا ان ما هو القيمة في ايجاب الزكوة هنا اكثر مما هو العين حتى اذا كمل النصاب من حيث القيمة تجب الزكوة سواء كان كاملا من حيث العين او لم يكن وقد فرع على هذه المسائل بابا في الجامع فما زاد على هذا فيما املينا في شرح الجامع وقد فرقنا الفرق بين حقوق الله تعالى وحقوق العباد على اصل الكل

منه في باب عشر الارض

واذا التقت السريتان ليلا من المسلمين وكل واحدة ترى ان صاحبتها من المشركين فاقتتلوا فاجلوا عن قتلى ثم علموا فلا شيء عليهم لما روي ان جابر بن عبد الله قال خرجت طليعتان لرسول الله صلى الله عليه وسلم من الخندق والتقتا تحت الليل ولا يشعر بعضهم ببعض ولا يظنون الا انهم العدو وكانت بينهم جراحات وقتلى ثم تنادوا بشعار الاسلام فكف بعضهم عن بعض وذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال جراحاتكم في سبيل الله ومن قتل منكم فهو شهيد بخلاف ما لو كان المسلمون يقاتلون المشركين فقتل مسلم مسلما على ظن انه مشرك او رمى الى مشرك فرجع السهم واصاب مسلما فقتله فعليه الدية والكفارة وهذا هو صورة الخطا والفرق بينهما ان المقتول هو ما كان قاصدا صاحبه وكان حيوة نفسه وعصمة دمه باقية في حقه فتجب الدية صيانة لدمه عن الهدر وفي الاول كان قاصدا الى قتل صاحبه لان كل واحد من السريتين قتلت الاخرى دفعا عن انفسهم وذلك الدفع مأمور به فيوجب سقوط حرمة نفسه وحقن دمه والله عز وجل اعلم بالصواب

محيط سرخسي

وجه ظاهر الرواية ان الحافد انما يصير تبعا للجد بواسطة تبعية الاب فانه ما لم يصر تبعا للاب لم يصر تبعا للجد لانعدام التبعية بينهما وهو الاعلاق والاعلاق وقد تعذر اثبات تبعية الولد للاب في الولاء والاسلام لتعذر اهليته لانه عبد او كافر فلا يتصور ثبوته

محيط سرخسي

ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة ولا بيت نار او صنم في دار الاسلام في المدن ولا في القرى وكل بلد فتحت بالصلح على ان يجعلهم ذمة لا يتعرض لكنائسهم القديمة ويمنعون من احداثها وما فتحت قهرا تخرب كنائسهم واذا انهدمت البيع والكنائس القديمة لذوي الصلح اعادوها باللبن والطين الى مقدار ما كان قبل ذلك ولا يزيدون عليه ولا يشيدونها بالحجر والشيد والآجر واذا وقف الامام على بيعة جديدة او بني منها فوق ما كان في القديم خربها وكان ما زاد في بناء العتيق وينبغي ان لا يضربوا الناقوس الا في كنائسهم دبيوتهم خفية بحيث لا يسمع صوته خارجها ولا ان يظهروا صليبا ولا يبتدئ المسلم بالسلام عليهم فان سلموا يرد عليهم ولا يزيد على قوله وعليكم والا اذا كان له اليه حاجة ضرورية ولا تقضى الا بالكلام عليهم بلا بد تسليم ويوصي به للملكين الموكلين عليهم وكذا المجاورون ويؤدب الذمي ويعاقب على شتمه دين الاسلام او النبي او القرآن وينبغي ان يلازم الذمي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شيء

منهاج العدبي

هذا اذا هلك كل الخارج فان هلك الاكثر وبقي البعض ينظر الى ما بقي فان بقي مقدار ما يبلغ قفيزين ودرهمين يجب قفيز ودرهم ولا يسقط الخراج وان بقي اقل من ذلك يجب نصف الخارج بهلاك الخارج اذا لم يبق مقدار ما يتمكن فيه من الزراعة فان بقي لا يسقط الخراج وكان الاول لم يكن وكذا الكرم اذا ذهب ثماره بآفة ان ذهب البعض وبقي البعض اذا بقي ما يبلغ عشرين درهما او اكثر يجب عليه عشرة دراهم وان كان لا يبلغ عشرين درهما يجب مقدار نصف ما بقي وكذا الرطاب

قاضي خان في كتاب الزكوة في فصل في العشر والخراج

ذكر بكر ولا يمتنع ان يأكل الغلة حتى يتصدق بالعشر قيل تأويل هذا اذا عزم ان لا يؤدي العشر ولا يوصل الى الفقراء فاما اذا كان من نيته الايصال فلا بأس بان يأكل يسعه اعادة وقيل لا يسعه ان يأكل شيئا حتى يؤدي العشر والاحتياط ان يكف حتى يؤدي عشرها قال وكذا لا ينبغي ان يأكل الغلة حتى يؤدي الخراج ان كان خراج مقاسمة لانه يجب في الخارج فكان كالعشر الا انه يعتبر فيه مصارف الخراج وان كان خراج وظيفة فكذلك لانه احدى الوظيفتين فيقاس بالاخرى وفي امالي القاضي لا يحل ان يأكل الغلة حتى يؤدي الخراج وفي امالي السرخسي لا يطيب وفي المنتقى عن ابي يوسف ان اكل منها او اطعم اهله او صديقا او جاره اخذ منه عشر ما بقي دون ما اكل واطعم ولو اكل الكل لم يكن عليه شيء قلت لعل هذا بناء على ما روي عنه لو رفع الامام عنه العشر وسعه ان كان محتاجا وعنه ان كان ما اكله دون خمسة اوسق لم يحتسب عليه فان بلغ خمسة اوسق يحتسب وعن ابي حنيفة اخذه بكل شيء منه ولا احتسب لهم ما اكلوا وعنه يحتسب قليلا ما اكل او كثيرا وعن محمد ما اكل من شيء حسب عليه من سعة اعادته وعنه لو اكل هو وعياله بعض الغلة لم يؤخذ منه عشر ما اكل

مطلب خراج المقاسمة يجب في الخارج كالعشر

تاتارخانية في باب في بيع ارض العاشر

ويحال بينه وبين الغلة حتى تؤدى الخراج لانه وجب بسببها

منه ايضا

وفي ايمان فهو لا يسقط خراج ارض الذمي بموته بالاجماع وكذا باسلامه وتسقط الجزية لان الاخذ بطريق الصغار وهو متعذر بعد الموت والاسلام ويعجز عن القتال لا يؤخذ منه وقالوا هذا بالاجماع

منه ايضا

ولم يذكر المصنف ما يصير به الكافر مسلما وهو نوعان قول وفعل والكفار اقسام قسم يجحدون البارئ تعالى واسلامهم اقرارهم بوجوده وقسم يقرون به ولكن ينكرون وحدانيته واسلامهم الاقرار بوحدانيته وقسم اقروا بوحدانيته وجحدوا رسالة نبيه صلى الله عليه وسلم واسلامهم الاقرار برسالته صلى الله عليه وسلم فالاصل ان كل من اقر بخلاف ما كان معلوما من اعتقاده انه يحكم باسلامه وهذا في غير الكتابي واما اليهودي والنصراني فكان اسلامه في زمنه عليه السلام بالشهادتين لانهم كانوا ينكرون رسالته للنبي صلى الله عليه وسلم واما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم باسلامه ما لم يقل تبرأت عن ديني ودخلت في دين الاسلام لانهم يقولون انه رسول الى العرب والعجم لا الى بني اسرائيل كذا صرح به محمد واما شرط التبري اقرارهم بالدخول في الاسلام لانه قد يتبرأ من اليهودية ويدخل في النصرانية او في المجوسية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

فان حاصرناهم ندعوهم الخ

وفي الفتاوى السراجية سئل اذا قال الذمي انا مسلم او ان صليت كذا فانا مسلم ثم فعل او تلفظ بالشهادتين لا غير هل يصير مسلما اجاب لا يحكم باسلامه في شيء من ذلك كذا افتى علماؤنا والذي افتى به اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ عن دينه الذي كان عليه لان التلفظ بهما صار علامة على الاسلام فيحكم باسلامه واذا رجع الى ما كان عليه لا يقبل الا ان يعود الى الاسلام فيترك انتهى وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة لانه لا يسمع من اهل الكتاب فيها الشهادتان ولذا قيده محمد بالعراق

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

فان حاصرناهم ندعوهم الخ

واما حكم ثبوت الامن للكفرة عن القتل والسبي والاستغنام واما اذا وجد في ايديهم مسلم او ذمي اسير فانه يؤخذ منهم كما في التاتارخانية وقال محمد واذا امن رجل من المسلمين اهل الحرب من المشركين فاغار عليهم قوم آخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وسبوا النساء والاموال واقتسموا ذلك وولدوا لهم منهن اولادا ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والاموال الى اهلها وتغرم الثاني اصدقتهن لما جامعوا من زوجهن والاولاد احرار مسلمون تبعا لابيهم لكن انما ترد النساء بعد ثلاث حيض وفي زمان الاعتداد يوضعن على يدي عدل والعدل امراة عجوز ثقة لا الرجل ويكون الاولاد احرارا بغير قيمة كذا في التاتارخانية

مطلب يعلم منه حكم ولد الامة الموطوءة التي ظهرت حريتها وحكم ولدها

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا ينكح من امة

واما اذا ملكه وافاد بتعبيره بالاخذ المفيد للتخليص ان المشتري الاول لو اشتراه من الثاني ليس للقديم اخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول لو كان وهبه له اخذه مولاه من الموهوب له بقيمته كما لو وهب الكافر لمسلم وقيد بتكرار الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري من العدو والعبد من غيره اخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثليا فبمثله او قيميا بان كان اشتراه بمقايضة فبقيمته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم ان ينقض العقد الثاني فياخذه من المشتري الاول بالثمن الا في رواية ابن سماعة عن محمد والظاهر الرواية الاولى والوجه في المبسوط

ولم يعد ملك القديم وانما ملكه بالشراء الجديد وقيد بتكرار الاسر لان المشتري الاول هو

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

فان تكرر الاسر والشراء

قوله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم او ذمي او دين حل دمه اي فان رجع المستامن الى دار الحرب نقد جاز قتله لانه ابطل امانه بالعود اليها ذكرنا انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا او بعده لان الذمي اذا لحق بدار الحرب صار حربيا كما سيأتي وجواز قتله بعوده ليس موقوفا على كونه له دين او وديعة فلو اسقط لكان اولى قوله فان اسر او ظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيئا وان قتل ولم يظهروا او مات فقرضه ووديعته لورثته بيان لحكم امواله المتروكة في دار الاسلام اذا رجع الى دار الحرب فانه امانه بطل في حق نفسه واما في حق امواله التي في دارنا فباق ولهذا يرد عليه ماله وعلى ورثته من بعده وفي السراجية لو جحد من ياخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه وحاصل المسئلة انه اوجه متى ثلاثة يسقط دينه ويصير وديعته غنيمة الاول ان يظهروا على الدار فياخذوه الثاني ان يظهروا او يقتلوه الثالث ان ياخذوه مسبيا من غير ظهور فقوله فان اسر بيان للثالث وقوله اذا ظهر عليهم بيان للاولين لانه اعم من ان يقتلوه او لا لكن شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب فان ماله يبقى له كما سيأتي فلا بد من التقييد في الظهور عليهم بان ياخذوه او يقتلوه وانما صارت وديعته غنيمة لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فيصير فيئا تبعا لنفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق اليه من يد العامة فتختص به فيسقط به وينبغي ان تكون العين المغصوبة منه كدينه لعدم المطالب وليست الغاصب كيده ولم يذكر المصنف حكم الرهن قالوا والرهن للمرتهن بدينه عند ابي يوسف وعند محمد يباع ويستوفي دينه والزيادة في للمسلمين وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي في ولو قال المصنف وصار ماله فيئا لكان اولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عند شريكه

ومضاربة وما في بيته في دارنا كذلك وفي وجهين يبقى ماله على حاله فياخذه ان كان حيا او ورثته ان مات الاول ان يظهروا على الدار فيهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهروا على الدار او يموت لان نفسهم لم تصر مغنومة فكذلك ماله ولو عبر بالدين بدل القرض لكان اولى ليشمل سائر الديون ثم اعلم ان ماله وان كان غنيمة لا خمس فيه وانما يصرف كما يصرف الخراج والجزية لانه ماخوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنيمة لانه مملوك بمباشرة الغانمين وبقوة المسلمين وفي التاتارخانية وديعته في جماعة المسلمين عند ابي يوسف وقال محمد تكون فيئا للسرية التي اسرت الرجل ويعتق مدبره الذي دبره في دارنا وام ولده وفي المحيط ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب انتهى ينبغي ضبط المختص بالبناء للمجهول كما لا يخفى ولم ار حكم ما اذا كان على المستامن دين لمسلم او ذمي ودائنه في دارنا ثم رجع ولا يخفى انه باق لبقاء المطالبة وينبغي ان يوفى من ماله المتروك ولو صار وديعته فيئا

من شرح الكنز لابن نجيم

وفي فتح القدير الماخوذ الآن من اراضي مصر انما هو بدل اجارة لا خراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعد ما قلنا ان ارض مصر خراجية والله اعلم كانه لموت المالكين شيئا فشيئا من غير اخلاف ورثة فصارت لبيت المال وينبغي على هذا ان لا يصح بيع الامام ولا شراؤه من وكيل بيت المال شيئا منها لان نظره في مال المسلمين كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا لضرورة عدم وجود ما ينفق سواه فلذا اثبت في فتوى رفعت الي في شراء السلطان الاشرف برسباي الارض من من ولاه نظر بيت المال هل يجوز شراؤه منه وهو الذي ولاه فكتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله جاز ذلك انتهى كانه اجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين اما على قول المتاخرين المفتى به لا يخفى جواز بيع عقار اليتيم بما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه او رغب فيه بضعف قيمته فكذلك يقول للامام بيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته على المفتى به وهذه مسئلة مهمة وقع النزاع فيها في زماننا في تفتيش وقع من نائب مصر على الرزق في سنة ثمان وخمسين وتسعمائة حتى ادعى بعضهم ان المبايعات للاراضي من بيت المال غير صحيحة ليتوصل بذلك الى ابطال الاوقاف والخيرات وهو مردود بما ذكرناه ثم قدم بعد ذلك تيشخص ولاه السلطان ان يحدث على الاوقاف خراجا متمسكا بان الخراج واجب في ارض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن المحقق ابن الهمام من ان الخراج ارتفع عن اراضي مصر وانما الماخوذ منها اجرة فصارت الاراضي لمن له دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فاذا اشتراها انسان من الامام بشرط صحيحا ملكها والقرار عليها فلا يجب عليه الخراج لان الامام قد اخذ البدل للمسلمين فاذا وقفها لم يكن لاحد ان يوجب الخراج فيها وتمامه في ما كتبناه في تلك الرسالة المسماة بالتحفة المرضية في الاراضي المصرية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والسواد وما فتح عنوة

وذكر شيخ الاسلام ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والفارة اذا اكلا الزرع لا يسقط الخراج وقيد بالزرع وهو اسم للقائم لانه لو هلك بعد الحصاد لا يسقط كما اشار اليه شيخ الاسلام وقيد بالخراج لان الاجرة تسقط بالاولى واما بالتالف فذكر الولوالجي في فتاواه اذا استاجر ارضا للزراعة سنة ثم اصطلم الزرع افة قبل مضي السنة فاوجب الاجر قبل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد الاصطلام يسقط لان الاجرة انما تجب بازاء المنفعة شيئا فشيئا فما استوفي من المنفعة وجب عليه الاجر وما لم يستوف انفسخ العقد فيه وفي بعض الروايات لا يسقط شيء والاعتماد على ما ذكرنا ولا فرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا خراج ان غلب على ارضه

ولا فرق في المسقط بين ان يكون بعد تمام السنة او في بعضها وكذا تسقط لو اعمى او زمن او اقعد او صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل او افتقر بحيث لا يقدر على شيء والمتون اذا اجتمعت تداخلت كالحدود فلذا اذا اجتمعت عليه حولان تداخلت واختلف في معنى التكرار والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بابتداء الحول بخلاف خراج الارض فانه باخره وفي الاستيعاب والجوهرة الجزية تجب باول الحول عند الامام الا انها تؤخذ في اخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم او يومان وقال ابو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويمضي شهران منها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وتسقط بالاسلام الخ

وفي فتح القدير وفي ديار مصر لا يستحق لفظ البيعة بل الكنيسة لمتعبد الفريقين ولفظ الدير للنصارى خاصة والبيعة بمصر اطلق عموم دار الاسلام فشمل الامصار والقرى وهو المختار كما في فتح القدير وقيده في الهداية بالامصار دون القرى لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر فلا تعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا يمنعون من ذلك في القرى ايضا لان فيها بعض الشعائر والمروي عن صاحب المذهب في قرى الكوفة لان اكثر اهلها اهل الذمة وارض العرب يمنعون من ذلك في امصارها وقراها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا تحدث بيعة ولا كنيسة

بلغ

واشار بالمراة والعبد الى المديون لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه فان لم يكن عنده وفاء لا يخرج الا باذن الغريم لانه تعلق بحق الغريم فان كان له كفيل كفل باذنهما وان كفل بغير اذنه لا يخرج الا باذن الطالب خاصة كذا في التجنيس وهو يفيد ان له ان يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه لا ضرر على الكفيل اذا تعذر احضاره عليه وفي الذخيرة ان اذن له الداين ولم يبرئه فالمستحب له الاقامة لقضاء الدين لان الاولى ان يبدأ بما هو الاوجب فان غزا فلا باس وهذا اذا كان الدين حالا فان كان مؤجلا وهو يعلم بطريق الظاهر انه يرجع قبل ان يحل الاجل فالافضل الاقامة لقضاء الدين فان خرج بغير اذن لم يكن به باس لعدم توجه المطالبة بقضائه انتهى والى انه لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالدين فان اذن له احدهما ولم يأذن الاخر فلا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة من ان يمنعاه اذا دخل عليهما مشقة لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين اولى فاذا لم يكن له ابوان وله جدان وجدتان فاذن له اب الاب وام الام ولم ياذن له الاخران فلا باس بالخروج لان اب الاب قائم مقام الاب وام الام قائمة مقام الام فكانا بمنزلة الابوين واما سفر التجارة والحج فلا باس ان يخرج بغير اذن والديه لانه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر في البحر لا يخرج بغير اذنهما ثم انما يخرج بغير اذنهما للتجارة اذا كانا مستغنيين عن خدمته اما اذا كانا محتاجين فلا كذا في التجنيس وتعبيره في فتح القدير بالحرمة تسامح وانما الثابت الكراهة وفي البزازية دلت المسألة على ان الخروج الى العلم وبه افتى اذا كان ابواه مسلمين واما اذا كانا كافرين او احدهما فكرها خروجه الى الجهاد ولو كره الكافر ذلك فعليه ان يتحرى فان وقع تحريه على ان الكراهة لما يلحقهما من التفجع والمشقة لاجل الخوف عليه من القتل لا يخرج وان كان لاجل الكراهة قتال الكفار يخرج فان شك ينبغي ان لا يخرج كذا في الذخيرة وفيها ان من سوى الاصول اذا كره خروجه للجهاد فان كان يخاف عليهم الضياع فانه لا يخرج بغير اذنهم والا يخرج وكذا المراة انتهى وفي التتارخانية وان كان عند الرجل ودائع واربابها غيب فان كان اوصى الى رجل ان يدفع الودائع الى اربابها كان له ان يخرج الى الجهاد والعالم الذي ليس في البلدة افقه منه ليس له ان يغزو لما يدخل عليهم من الضياع

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يجب على صبي وامراة وعبد

بل الظاهر ان اخوية ... الهجرة ... شيخ الاسلام دامت ...

كل مسلم ارتد فانه يقتل ان لم يتب الا المراة ومن كان اسلامه تبعا والصبي اذا اسلم والمكره على الاسلام ومن ثبت اسلامه بشهادة رجل وامراتين ومن ثبت اسلامه برجلين ثم رجعا كذا في شهادات اليتيمة — الاشباه والنظائر في كتاب السير

يفهم منه قتل من ثبت اسلامه بالشهادة على الشهادة ويفهم ذلك ايضا من قولهم فيها تقبل في كل شيء سوى الحدود والقصاص ثم رأيت في كتاب النتف انه قال لا تجوز في الحدود والقصاص ثمانية اشياء احدها شهادة الرجل مع النساء جائزة في جميع الاحكام ما خلا الحدود والقصاص والثاني الشهادة على الشهادة جائزة في جميع الاحكام ما خلا الحدود والقصاص انتهى فلم يفرق بينهما اصلا مع ان شهادة النساء لا تقبل في القتل اصلا كما صرح به قاضي خان في الشهادة وغيره فالظاهر انهم اكتفوا بالقصاص عن سائر انواع القتل وان الحكم في المسئلتين واحد وهو عدم القبول بسبب ان امر الدم عظيم فعلى هذا يكون ما في الكتاب ايضا من قبيل الاكتفاء بذكر احد النظيرين عن ذكر الاخر والثبوت يلازمهما شرعا في القبول وعدمه — والعلم الكامل عند الله تعالى ثناؤه

• اهل الحرب اذا خرجوا الينا بامان فقتل بعضهم بعضا ... وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يقتص وهذا اليق واوفق لقواعدنا وهو ان حقن دمهم وعصمة نفسهم ناقص لقيام دليل المبيح وهو كونه حربيا متمكنا على حرابه وانما صار مسلما بالمعارض الامان فتمكنت فيه شبهة نقصان العصمة ولهذا لو قتله مسلم او ذمي لا قصاص عليه لشبهة نقصان العصمة والتقوم والمماثلة في العصمة شرط لوجوب القصاص — محيط سرخسي في كتاب السير في باب الحكم المستامنين

ارادان

وقال نصير اذا خرج على الرجل قطاع الطريق والمسلمون يقاتلهم فان علم انه اذا قاتلهم وسعى في دفع القتل عن نفسه فعل الا فلا وان دار الحرب فان كان يعلم ان في قتاله ضرب نكاية لهم وسعه ان يقاتلهم وان كان يعلم انه لا يطيقهم والفرق بينهما ان قتال قطاع الطريق لدفع القتل عن نفسه وماله وكذلك قتال اهل الحرب

مجموع النوازل في كتاب السير

سئل شيخ الاسلام الشيخ الامام الاجل ابن سعيد عن ابن سعيد الاستغني رحمه الله عمن قال لكافر اسلم قال لا انه واحد قال يصير مسلما ويجبر على الاسلام الا انه ممتنع

وعن الشيخ الجليل الاصولي اذا اتى بكلمة الشهادة وهو يعلم ان الاسلام يحكم باسلامه وان لم يعلم تفسير هذه الكلمات لانه اتى بدليل الاسلام كلمة الشهادة علمه ولا يشترط في معرفة النبي عليه السلام وصحة اسلامه معرفة اسم ابيه واسم جده بل يكتفي في صحة اسلامه معرفة اسمه عليه السلام

قنية في كتاب السير في باب فيما يصير الكافر مسلما

ع

وفي عسل ارض ولو مفازة والعسل لعاب النحل وفي حكمه المن الواقع على الشوك الاخضر في قول كما في الظهيرية والظرف خبر المبتدأ اعني خمس عشرية لا خراجية اذ لا يجمع العشر والخراج في ارض واحدة وفي عسل جبل عشري احتراز عما في الخزانة ان لا شيء في الجبل في رواية والا الا كتفى بالارض فانها جرم مقابل للسماء قد اشير الى ان العشري غير مراد هنا — تم الكلام

قهستاني في كتاب الزكوة

ع

التقييد بالعشرية يمنع ارادة المفازة هنا فان المفازة ما ليس فيها زرع ولا غراس فلا تكون عشرية وهو المراد بالجبل في كلام المصنف لا الجبل العشري الذي فيه زرع وغراس كما تقتضيه لدخوله تحت الارض العشرية والخلاف ليس فيه حتى يحتاج الى الاحتراز عنه بل الخلاف فيما يوجد في الاراضي الغير المملوكة فاشار المصنف الى وجوب العشر فيه بقوله وجبل — تم الكلام

الشيعة

وفي الاكتفاء اشارة الى انه لا يوضع على المبتدع ولا يسترق وان كان كافرا لكن يباح قتله اذا اظهر بدعته ولم يرجع عن ذلك ويقبل توبته وقال بعضهم لا تقبل توبة الاباحية والشيعة والقرامطة والزنادقة من الفلاسفة وقال بعضهم ان تاب المبتدع قبل الاخذ والاظهار يقبل وان تاب بعدهما لا تقبل كما هو قياس قول ابي حنيفة كذا في التمهيد السالمي وقال الكرخي وغيره ان المبتدع الغير الداعي كالكتابي ان لم يكن بدعته كفرا والا فصل كالمرتد وقيل انه كمنافقي زمانه صلى الله عليه وسلم كذا في الجواهر

قهستاني في كتاب الجهاد

وعبدنا اي عبد من دارنا سواء كان لمسلم او ذمي ذكره شراح الهداية ابق داخلا اليهم احتراز عن ابق متردد في دار الاسلام فانهم ملكوه اذا استولوا عليه وانما قال ولو اخذوه اشارة الى خلاف الامامين فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عندهما خلافا له لهما ان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما تردد لان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره ليتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع به وقد زالت وظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده فتملكهم ولهذا لو وهبه لابنه الصغير ملكه ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه

درر غرر في باب استيلاء الكفار

قوله تملكهم لا معنى له في هذا المقام وانما يناسب ذكره في مسئلة الابق الداخل اليهم كما لا يخفى فكان ينبغي الاقتصار هنا على قوله فمنع ظهور يده ناصبا لفظ الظهور على انه مفعول لمنع كما وقع في شرح الزيلعي على الكنز — تم الكلام اطال الله تعالى بقاه

ثم ان الكفار بعد ما غلبوا علينا واخذوا اموالنا اذا غلبنا عليهم واخذ الغانمون منهم ما اخذوا منا فمن وجد منا ماله في الغانمين اخذه مجانا قبل قسمتنا الغنيمة بين الغانمين واخذه بالقيمة بعدها اي بعد القسمة — درر غرر في باب استيلاء الكفار

اي ماله الذي ملكوه واما الذي لم يملكوه فيأخذه مجانا مطلقا كما ياتي في العبد فكان ينبغي تقديم هذه المسئلة على قوله لا ام ولد ومدبرنا الخ كما هو في المتون — تم الكلام

[seal]

وفي البناية قيل امصار المسلمين ثلاثة احدها ما مصره المسلمون كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا مجتمع لصلاتهم ولا صومعة باجماع العلماء ولا يمكنون فيه من شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وثانيها ما فتحه المسلمون عنوة فلا يجوز احداث شيء فيها بالاجماع وثالثها ما فتح صلحا فان صالحهم على ان الارض لهم ولنا الخراج جاز احداثهم وان صالحهم على ان الدار لنا ويؤدون الجزية فالحكم في الكنائس على ما يقع عليه الصلح فان صالحهم على شرط تمكين الاحداث لا نمنعهم والاولى ان لا يصالحهم عليه وان وقع الصلح مطلقا لا يجوز الاحداث ولا يتعرض للقديمة انتهى والحاصل انهم يمنعون من الاحداث مطلقا الا اذا وقع الصلح على الاحداث او على ان الارض لهم على هذا القول والاستثناء ظاهر المتون واشار الى انهم يمنعون من احداث بيت النار بالاولى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا تحدث بيعة ولا كنيسة

وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب الفاخرة حريرا او غيره كالصوف المربع والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع استكتابهم وادخالهم في المباشرة التي يكون بها معظما عند المسلمين بل ربما يقف بعض المسلمين خدمة لهم خوفا من ان يتغير خاطره منه فيسعى به عند مستكتبه سعاية توجب له الضرر انتهى وفي الحاوي القدسي وينبغي ان يلازم الذمي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شيء انتهى فعلى هذا يمنع من القيام للمسلم عنده واختار في فتح القدير بحثا انه اذا استعمل على المسلمين وحل للامام قتله واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما اذا وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في المحاربة والذب عن المسلمين والحق به في التاتارخانية البغل والحمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من القلانس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضربة مبطنة ويجب تمييزهم في النعال ايضا فيلبسون المكاعب الخشنة الفاسدة اللون تحقيرا لهم وشرط في الخيط الذي يعقده على وسطه ان يكون غليظا غير مستور وان لا يجعل له حلقة وانما يعقده على اليمين او الشمال وشرط في القميص ان يكون ذيله قصيرا وان يكون جيبه على صدره كما يكون للنساء

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويميز الذمي الخ

وفي الخانية الذمي اذا اشترى دارا في المصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي ان يباع منه وان اشترى لا يجبر على بيعها من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذمي ان يتخذ بيته صومعة في المصر يصلي فيه انتهى وفي الصغرى وذكر في الاجارات لا يجبر على البيع الا اذا كثر فيجبر انتهى وفي التاتارخانية يمكنون من المقام في دار الاسلام على رواية عامة الكتب الا ان يكون مصرا من امصار العرب كارض الحجاز على رواية العشر كما يجبر على بيعها ان يخرجوا من المصر وبه اخذ الحسن بن زياد وفي الذخيرة واذا تكارى اهل الذمة دورا فيما بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين راوا معالم الاسلام ومحاسنه وشرط الحلواني قلتهم بحيث لا يتعطل بسبب سكناهم ولا تتقلل بعض جماعات المسلمين واما اذا كثروا بحيث تتعطل بسبب سكناهم بعض جماعات المسلمين او تتقلل يمنعون من السكنى فيما بين المسلمين ويؤمرون بان يسكنوا ناحية ليس فيها المسلمون وهو محفوظ عن ابي يوسف انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويميز الذمي

مطلب بيان ان الذمي [illegible] بسب

واشار الى انه لا ينتقض اذا نكح مسلمة ولو وقع ذلك فالنكاح باطل ويعزران وكذا الساعي بينهما ولو اسلم بعد ذلك لا يجوز النكاح لوقوعه باطلا كذا في المحيط من باب نكاح الكافر وذكر العيني في رواية مذكورة في واقعات حسام ان اهل الذمة اذا استعلوا على المسلمين انتقض العهد ويقتلون وهو قول الثلاثة انتهى ولا يخفى ضعفها رواية ودراية كما ان قول العيني واختياري ان يقتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم لا اصل له في الرواية وكذا ما وقع لابن الهمام بحث منه خالف فيه اهل المذهب وقد افاد العلامة قاسم في فتاواه انه لا يعمل بابحاث شيخه ابن الهمام المخالفة للمذهب نعم نفس المؤمن تميل الى قول المخالف في السب لكن اتباعنا للمذهب واجب وفي الحاوي القدسي ويؤدب الذمي ويعاقب على سبه دين الاسلام او النبي او القرآن انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا ينتقض عهده الخ

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

وفي المجتبى ولجنس هذه المسايل اصل حسن وهو ان من عقد يمينه على شي له حقيقة مستعملة وله مجاز متعارف يحمل على المجاز اجماعا كما اذا حلف لا ياكل من هذه النخلة وان كانت له حقيقة متعارفة يحمل على الحقيقة اجماعا كمن حلف لا ياكل لحما وان كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فعنده يحمل على الحقيقة وعندهما يحمل عليهما ولكن لا بطريق الجمع بين الحقيقة والمجاز ولكن بمجاز يعم افرادهما وهو الاصح ويبتني عليه مسايل كثيرة منها ما مرت ومنها مسئلة اكل الحنطة والدقيق انتهى ملتقطا فقد صح قولهما في هذه المسايل وهو خلاف المنقول في الاصول عنهما فانهم نقلوا ان عندهما المجاز المتعارف اولى من الحقيقة لا انه يحمل عليهما ثم اعلم ان الشرب ان يوصل الى جوفه ما لا يتاتى فيه الهشم مثل الماء والنبيذ واللبن فاذا حلف لا يشرب هذا اللبن فاكله لا يحنث ولو شربه يحنث والاكل اللبن ان يثرد فيه الخبز ويوكل وشربه ان يشرب كما هو ولو حلف لا يشرب هذا العسل فاكله كذلك لا يحنث ولو صب عليه ماء وشربه حنث كما لو حلف لا يشرب شيئا ولانيه له فاي شراب شربه من ماء او غيره يحنث اذ الشراب اسم لما يشرب وفي حيل المبسوط اذا حلف لا يشرب الشراب ولانيه له فهو على الخمر فاكثر شمس الائمة الحلواني فاذا في المسئلة روايتان وفي فتاوى اهل سمرقند لا يحنث بشرب الماء واذا حلف لا يشرب لبنا فصب الماء في اللبن فالاصل في هذه المسايل واجناسها ان الحالف اذا عقد يمينه على مايع فاختلط ذلك المايع بمايع آخر من خلاف جنسه ان كانت الغلبة للمحلوف عليه يحنث وان كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث وان كانا سواء القياس ان يحنث وفي الاستحسان لا يحنث فسر ابو يوسف الغلبة فقال ان كان يستبان لون المحلوف عليه ويوجد طعمه وقال محمد تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء هذا اذا اختلط الجنس بغير الجنس اما اذا اختلط الجنس بالجنس كاللبن يختلط بلبن آخر فعند ابي يوسف هذا والاول سواء وعند محمد يحنث ههنا بكل حال لان الجنس لا يستهلك الجنس قالوا هذا يعني يعتبر الغالب عند الغلبة من حيث اللون والطعم لا يمكن اعتبارهما ههنا فيعتبر بالقدر فيما يمتزج ويختلط اما ما لا يمتزج ولا يختلط كالدهن وكان الحلف بالدهن يحنث بالاتفاق كذا في الظهيرية من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا يشرب من دجلة على الكرع

ومنها ما في الولوالجية من تعليق الطلاق رجل قال ان لم ادخل الليلة البلد ولم الق فلانا فامراته طالق فدخل ولم يصادفه في منزله فلم يلقه حتى اصبح ان كان عالما بانه غايب عن المنزل وقت الحلف يحنث وان لم يكن عالما لا يحنث ومنها ما في المنتقى وفي يمينه لامراته ان لم تصلي اليوم فحاضت كذا لا يحنث بحيضها بكرة في الاصح انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ان لم اشرب ماء هذا الكوز

قوله وان مات زيد سقط الحلف لما في الذخيرة ان الاصل ان الحالف اذا جعل ليمينه غاية وفاتت الغاية بطلت اليمين عند ابي حنيفة ومحمد حتى ان من قال لغيره والله لا اكلمك حتى ياذن لي فلان او قال لغريمه والله لا افارقك حتى تقضيني حقي فمات فلان قبل الاذن او برئ من المال فاليمين ساقطة في قولهما خلافا لابي يوسف وعلى هذا اذا حلف ليوفينه ماله اليوم فابراه الطالب وعلى هذا تخرج جنس هذه المسائل اذا قال ان فعلت كذا ما دمت ببخارى فكذا فخرج ثم رجع من بخارا وفعل ذلك لا يحنث فيجب ان يعلم ان كلمة ما زال وما دام وما كان غاية تنتهي اليمين بها فاذا حلف لا يفعل كذا ما دام ببخارى فخرج تنتهي يمينه بالخروج فاذا عاد وعاد واليمين منتهية فاذا فعل ذلك الفعل لا يحنث في يمينه في فتاوى الفضلي وعلى هذا اذا حلف لا يصطاد ما دام فلان في هذه البلدة وفلان امير هذه البلدة فخرج الامير الى بلدة اخرى لامر فاصطاد الحالف قبل رجوعه او بعد رجوعه لا يحنث في يمينه لان اليمين تنتهي بخروج اليمين في فتاوى ابي الليث اذا حلف لا يدخل دار فلان ما دام فلان فيها فخرج فلان باهله ثم عاد ودخل الحالف لا يحنث في يمينه وفي العيون اذا حلف لا يكلم فلانا ما دام في هذه الدار فخرج بمتاعه واثاثه ثم عاد وكلمه لا يحنث واذا قال والله لا اكلم فلانا ما دام عليه هذا الثوب او ما كان عليه او ما زال عليه فنزعه ثم لبسه وكلمه لا يحنث ولو قال لا اكلمه وعليه هذا الثوب فنزعه ثم لبسه وكلمه حنث لان في هذه الصورة ما جعل اليمين موقتة بوقت بل قيده بصفة فتبقى اليمين ما بقيت تلك الصفة وفي فتاوى ابي الليث اذا قال لابويه ان تزوجت ما دمتما حيين فكذا فتزوج امراة في حياتهما حنث ولو تزوج امراة اخرى في حياتهما لا يلزمه الحنث ولو كان قال كل امراة اتزوجها ما دمتما حيين يلزمه الحنث بكل امراة يتزوجها ما داما حيين فاذا مات احدهما سقط اليمين حتى لو تزوج امراة بعد ذلك لا يلزمه حكم الحنث لان شرط الحنث التزوج ما داما حيين ولا يتصور ذلك بعد موت احدهما فانه سقط واذا حلف لا ياكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع فلان بعضه ثم اكل الحالف الباقي لا يحنث لان اليمين قد انتهى ببيع البعض ولو قال لغريمه والله لا افارقك حتى تعطيني حقي اليوم ونيته ان لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحنث فان فارقه بعد مضي المدة يحنث وكذلك اذا قال لا افارقك حتى اذهب بك الى السلطان اليوم او حتى يخليك السلطان فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يقدمه الى السلطان ولم يخليه السلطان فهو سواء لا يحنث الا بتركه ولو قدم اليوم فقال لا افارقك اليوم حتى تعطيني حقي فمضى اليوم

ولم يفارقه ولم يعطه لم يحنث وان فارقه بعد مضي اليوم لا يحنث لانه وقت للفراق ذلك اليوم وتمام مسايلها فيها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

ولو حلف لا ياكل من كسب فلان والكسب ما صار له بفعله كاخذ المباحات او بقبوله في العقود فاما الكلمة الالان القدم زيد الميراث بكسبه لان الملك يثبت فيه بغير صنعه فما اضاف للاشبه فاذا حلف لا ياكل من كسب فلان فورث المحلوف عليه شيئا واكل الحالف لا يحنث ولو اشترى الحالف من المحلوف عليه ما اكتسبه المحلوف عليه واكله لم يحنث لان شرط الحنث اكل مكسوب فلان وهذا اكل مكسوب نفسه فلو وهبه له او تصدق به عليه واكله حنث ولو مات المحلوف عليه وترك مالا اكتسبه دورثه رجل فاكله الحالف حنث لان الثابت للوارث عين الثابت للمورث وكذلك لو ورثه الحالف واكله حنث لانه كسب فلان الميت قال في الواقعات بخلاف قوله مال فلان الميت انتهى وفيه ايضا لو انتقل الى غيره بغير الميراث بشرا او وصية حيث لا يحنث لانه صار كسبا للثاني

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
لا ياكل طعام زيد او لا يدخل دار

واطلق المصنف في زوال الملك في المسئلة الاولى فشمل ما اذا زال الملك من المحلوف عليه الى الحالف كما اذا حلف لا ياكل طعامك هذا فاهداه له فاكل لم يحنث في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يحنث وكذلك في بقية المسائل لا فرق في الزوال بين ان يكون الى الحالف او لا كذا في الذخيرة

ايضا منه

وفي فتح القدير ومعنى الهدى هنا ما يتصدق به بمكة لانه اسم لما يهدى اليها فان كان نذر يهدي شاة او بدنة فانما تخرج عن العهدة بذبحه في الحرم والتصدق به هناك فلا يجزئه اهدا قيمته وقيل في اهدا قيمة الشاة روايتان فلو سرق بعد الذبح فليس عليه غيره وان نذر ثوبا جاز التصدق في مكة بعينه او بقيمته ولو نذر اهدا ما لم ينقل كاهدا دار ونحوها فهو نذر بقيمتها انتهى فالحاصل ان في مسئلة الكتاب لا يخرج عن العهدة الا بالتصدق بمكة مع انهم قالوا لو التزم التصدق على فقرا مكة بمكة لم يتعين مكة الدرهم والمكان والفقير فيحتاج هنا الى الفرق بين التزامه بصيغة الهدى وبينه بصيغة النذر

شرح الكنز لابن نجيم في باب اليمين في البيع والشرا والصوم والصلاة وغيرها في شرح قوله ان لبست من غزلك

ولو قال ان تركت فلانا يدخل بيتي فامراته كذا فدخل فلان ولم يعلم به الحالف لا يحنث فان علم ولم يمنعه حنث ولو قال ان ادخلت فلانا بيتي فامراته طالق فشرط الحنث ان يدخل فلانا بامره

قاضيخان قبل مسائل الاخذ والسرقة

رجل قال لا اكلم فلانا يوما ثم قال والله لا اكلم فلانا شهرا ثم قال والله لا اكلم فلانا سنة فكلم بعد ساعة حنث في الايمان الثلثة وان كلم غدا حنث في اليمين وان كلم بعد شهر حنث في اليمين واحدة وان كلم بعد سنة لا يحنث ولا شي عليه

قاضيخان في فصل في الكلام والقراة

ودر فتاوى قاضيخان

وفي فتاوى قاضيخان من الحظر والاباحة سئل على الرازي عن بيت المال هل للاغنيا فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملا او قاضيا وليس للفقها فيه نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه او القران انتهى فيحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان صرف غالب اوقاته في العلم وليس مراد الرازي الاقتصار على العامل والقاضي بل اشار بهما الى كل من فرغ نفسه لعمل المسلمين فيشمل المفتي والجندي فيستحقان الكفاية مع الغنى وفي الظهيرية من كتاب الزكاة وبيدا من الخراج بارزاق المقاتلة وارزاق عيالهم فان فضل شي يكون ان يصرف الى الفقرا وكونه صرف الخراج الى نفقة الكعبة وفي المنتقى ان تركة اهل الذمة كالخراج انتهى والضمير في قوله ودراريهم يعود الى الكل من القضاة والعمال والمقاتلة لان العلة تشمل الكل كما ذكر مسكين وفي غاية البيان ما يوهم اختصاصه بالمقاتلة وليس كذلك وفي المحيط من الزكوة والراي الى الامام من تفضيل وتسوية من غير ان يميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا ما يكفيهم ويكفي اعوانهم بالمعروف وان فضل من المال شي بعد ايصال الحقوق الى اربابها قسموه بين المسلمين فان قصروا في ذلك ومعه وكان الله حسيبا عليهم انتهى وفي مال العاقلة لكل قاري في كل سنة مايتا دينار او الفا درهم ان اخذها في الدنيا والا اخذها في الاخرة انتهى والمراد بالقاري المفتي كما في الحاوي القدسي ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطية سوى قوله ما يكفيهم وذراريهم وسلاحهم واداتهم وما ذكر في الحديث لحافظ القران وهو المفتي اليوم مايتا دينار ومن عمر رضي الله عنه انه زاد في دليل على قدر الكفاية انتهى وفي القنية من كتاب الوقف كان ابو بكر رضي الله عنه يسوي في العطا من بيت المال وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا احسن فتعتبر الامور الثلثة انتهى وفي موضع اخر منها له حظ في بيت المال ظفر بما هو وجه لبيت المال فله ان ياخذه ديانة وللامام الخيار في المنع والاعطا في الحكم انتهى وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه له جاز في قول ابي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول ابي يوسف اذا كان صاحب الارض من اهل الخراج وعلى هذا التسويغ للقضاة والفقها ولو جعل العشر لصاحب الارض لم يجز في قولهم وفي الحاوي القدسي ما في لفظ فانه قال واذا ترك الامام خراج ارض رجل او كرمه او بستانه ولم يكن اهلا لصرف الخراج اليه عند ابي يوسف يحل له وهو الفتوى وعند محمد لا يحل له وعليه رده لقول محمد لا يحل وعليه رده الا ان يرده الى بيت المال او الى من هو اهل وعليه وهذا يدل على ان الجاهل اذا اخذ من الخراج شيئا يجب عليه رده الى بيت المال فان حاصلها ان الخراج لذلك كالمفتي والقاضي والجندي وان لم يفعل اثم انتهى ومن هنا يعلم حكم الاقطاعات من اراضي بيت المال قاسم في فتاواه وان له الاجارة لبيت المال والخراج لمن اقطع له فلا ملك للمقطع فلا يصح بيعه ووقفه واخراجه عن الملك وقد صرح به العلماء والاجارة العبد المأذون وان لم تخرج على اجارة المستاجر واجارة العبد الذي صولح على خدمته مدة معلومة واجارة الموقوف عليه الغلة وبكذا من شرح الكنز لابن نجيم في باب الجزية والخراج انتهى تنفسخ الاجارة بموت السلطان الاقطاع منه في اذا مات الجندي او اخرج ملكوا الرقبة لملك المنفعة وصرح به

وفي فتح القدير واعلم ان البيع والكنائس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها واما في الامصار فاختلف كلام محمد واما في الامصار فذكر في العشر والخراج تهدم القديمة وذكر في الاجارة انها لا تهدم وعمل الناس على هذا فانا رأينا كثيرا منها توالت عليها ائمة وازمان وهي باقية لم يأمر امام بهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة وعلى هذا لو مصرنا برية فيها دير او كنيسة فوقع داخل السور ينبغي ان لا يهدم لانه كان مستحقا للامان قبل وضع السور فيحمل على ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك فانها كانت فضا فادار العبيديون عليها السور ثم فيها الآن كنائس ويبعد من امام تمكين الكفار من احداثها جهارا في جوف المدن الاسلامية فالظاهر انها كانت في الضواحي فادير السور فاحاط بها وعلى هذا ايضا فالكنائس الموجودة الآن في دار الاسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي ان لا تهدم لانها كانت في الامصار قديمة فلا شك ان الصحابة او التابعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبقوها وبعد ذلك ينظر فان كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهم بقوها مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وان عرف انها فتحت صلحا حكمنا بانهم اقروها معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الاظهار وانظر الى قول الكرخي اذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم وغير ذلك فليصنعوا في كنائسهم القديمة من ذلك ما احبوا فاما ان يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهر في المصر فليس لهم ذلك ولكن ليخرجوا خفية من منازلهم انتهى وصحح في التاتارخانية رواية كتاب الاجارة من عدم هدم القديمة

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والحدث بيعة وكنيسة

فيه يكون ولاية ملكه في دار الاسلام لان العبد المسلم اذا اسره الحربي من دار الاسلام وادخله داره لا يعتق عليه اتفاقا اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه نوع من عمل المتنع عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف السابق لو اسلم عبد الحربي ولم يهرب الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم او ذمي او حربي في دار الحرب يعتق عنده خلافا لهما لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ ازال قهره الى المشتري فصار كما لو كان في يده وله ان قهره زال حقيقة بالبيع وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الا انه تعذر الخطاب بالازالة فاقيم ماله اثر في زوال الملك مقام الازالة وهو البيع والتقييد بايمان العبد اتفاقي اذ لو كان ذميا فالحكم كذلك لانه يجبر على بيعه لا يمكن من ادخاله دار الحرب كما في النهاية الثانية لو اسلم عبد لحربي ثم خرج الينا او ظهر على الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم احرار لما روي ان عبدا من عبيد الطائف اسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى بعتقهم وقال هم عتقاء الله تعالى وقيد بخروجه او ظهورنا لانه اذا اسلم ولم يوجد احدهما فهو رقيق الى ان يشتريه مسلم او ذمي فيعتق وفي شرح الطحاوي او الم يوجد الم يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من مسلم او كافر فحينئذ يعتق العبد قبل المشتري البيع او لم يقبل لانه لما عرضه فقد رضي بزوال ملكه والتقييد بايمانه في دار الحرب اتفاقي اذ لو خرج مراغما لمولاه وامن في دار الاسلام فالحكم كذلك بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه او بامره لحاجة فاسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ ثمنه لمولاه الحربي لانه لما دخل بامان صارت رقبته داخلة فيه كما لو دخل سيده به وما معه من المال والله سبحانه اعلم وفي شرح الطحاوي ولا يثبت ولاء العبد الخارج الينا مسلما لاحد لان هذا عتق حكمي والله سبحانه اعلم

شرح الكنز لابن نجيم قبيل كتاب باب المستامن

من النوع النفيسة ما في المطلب المبسوط لو اغار قوم من اهل الحرب على اهل الدار التي فيها المستامن لا يحل له قتال هؤلاء الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال لما كان تعريضا لنفسه على الهلاك لا يحل الا لذلك او لاعلاء كلمة الله وهو اذا لم يخف على نفسه ليس قتال هؤلاء الا اعلاء الكفر انتهى وفي المحيط مسلم دخل دار الحرب بامان فجاء رجل من اهل الحرب بامه او بام ولده او بعمته او بخالته قد قهرها يبيعها من المسلم المستامن لا يشتريها منه لان الحربي ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها فقد باع الحرة ولو قهر حربي بعض احرارهم ثم جاء به الى المسلم المستامن فباعهم منه ينظر ان كان الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد ملكه جاز الشراء لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز لانه باع الحرة

شرح الكنز لابن نجيم في باب المستامن

وفي الولوالجية مسلم تزوج امراة في دار الحرب وكانت كافرة فاعطي للاب صداقها فاضمر في قلبه انه يبيعها فخرج بها الى دار الاسلام فاراد بيعها فالبيع باطل وهي حرة يريد به اذا خرجت معه طوعا لان اهل الحرب انما يملكون بالقهر في دار الحرب فاذا لم يقهر في دار الحرب وخرجت معه الى دار الاسلام بغير قهر لا تصير ملكا له انتهى وفي فتح القدير واعلم انهم اخذوا في تصويرها ما اذا اضمر في نفسه انه يخرجها ليبيعها ولا بد منه لانه لو اخرجها كرها لا لهذا الغرض بل لاعتقاده ان له ان يذهب بزوجته حيث شاء او فانما يعجل مهرها ينبغي ان لا يملكها انتهى وقيد بالاخراج لانه اذا غصب شيئا في دار الحرب وجب عليه التوبة وهي لا تحصل الا بالرد عليهم فاشبه المشتري شراء فاسدا كذا في المحيط

منه ايضا في شرح قوله ولو اخرج شيئا

وافاد بقوله او بهوانه يصلي عليه اذا اسلم وابواه كافران لصحة اسلامه عندنا واطلقه وقيده في الهداية بان يعقل الاسلام واختلف في تفسيره فقيل ان يعقل المنافع والمضار وان الاسلام هدى واتباعه خير له ذكره في العناية وفسره في فتح القدير بان يعقل صفة الاسلام وهو ما في الحديث ان تؤمن بالله اي بوجوده وربوبيته لكل شيء وملائكته وكتبه اي انزالها ورسله اي ارسالهم عليهم السلام واليوم الاخر اي البعث بعد الموت والقدر خيره وشره من الله وهذا دليل على ان مجرد قول لا اله الا الله لا يوجب الحكم بالاسلام ما لم يؤمن بما ذكرنا وعلى هذا قالوا لو اشترى جارية او تزوج امراة فاستوصفها صفة الاسلام فلم تعرفه لا تكون مسلمة والمراد من عدم المعرفة ليس ما يظهر من التوقف في جواب ما الايمان ما الاسلام كما يكون من بعض العوام لقصورهم في التعبير بل قيام الجهل بذلك بالباطن مثلا بان البعث هل يوجد او لا وان الرسل وانزال الكتب عليهم كان او لا لا يكون في اعتقاده اعتقاد طرف الاثبات للجهل البسيط فعن ذلك قالت لا اعرفه وقل ما يكون ذلك لمن نشا في دار الاسلام فانا نسمع من يقول في جواب ما قلنا لا اعرف وهو من التوحيد والاقرار والخوف من النار وطلب الجنة بمكان بل وذكر ما يصلح استدلالا في اثناء احوالهم وتكلمهم على التعريج ما يعرج باعتقاد هذه الامور وكانوا يظنون ان جواب هذه الاشياء انما يكون بكلام خاص منظوم وعبارة عالية خاصة فيحجمون على الجواب انتهى فعلى هذا ينبغي ان لا يسال العامي والمراة على هذا الوجه بان يقال ما الايمان وانما يذكر حقيقة الايمان وما يجب الايمان به بحضرتهما ثم يقال له هل انت مصدق بهذا فاذا قال نعم كان ذلك كافيا

شرح الكنز لابن نجيم في باب مسائل الجنائز

لو راى انسان رجلا قصد قتل انسان او قصد امراة فجورا او قصد اخذ مال ظلما وعلم انه لا ينتهي عنه بما دون السلاح فعليه ان يقتله فرضا عليه اما لو علم منعه بدون القتل او ظن انه يترك ذلك بالزجر والضرب ليس له ان يقتله ثم قال في رجل يريد قلع سنك فلك ان تقتله اذا كنت في موضع لا يعينك الناس عليه وهذا قال اصحابنا في اصحاب الضرائب والمكوس التي ياخذونها من امتعة الناس ان دماءهم مباحة واجب على المسلمين قتلهم ولكل واحد من الناس ان يقتل من قدر عليه منهم من غير انذار منه له ولا التقدم اليهم بالقول فهذا حكم من قام على رصد في دار الاسلام ياخذ اموال الناس ويتعرض لهم وكذا حكم سائر من كان مقيما على شيء من المعاصي الموبقات مصرا عليها مجاهرا بها وجب تغيير ذلك بما استطاع

خزانة الاكمل في كتاب

[illegible]

وقوله تعالى وهم صاغرون قال ابن عباس يمشون بها ملببين وقال سلمان مذمومين غير محمودين وقيل انما كان صغارا لانها مستحقة عليهم يؤخذون بها ولا يؤجرون عليها وقال عكرمة الصغار اعطاء الجزية قائما والاخذ جالس وقيل الصغار الذل ويجوز ان يكون المراد به الذلة التي ضربها الله عليهم بقوله ضربت عليهم الذلة اينما ثقفوا الا بحبل من الله وحبل من الناس والحبل الذمة التي عقدها الله لهم والمسلمين بايفيهم وروى عبد الكريم الجزري عن سعيد بن المسيب انه كان يستحب ان يتعب الانباط في الجزية اذا اخذت منهم قال ابو بكر ولم يرد بذلك تعذيبهم ولا تكليفهم فوق طاقتهم وانما اراد الاستخفاف بهم واذلالهم وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا اسحق بن الحسن حدثنا ابو حذيفة قال حدثنا سفيان عن سهيل عن ابيه عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا لقيتم المشركين في الطريق فلا تبدءوهم بالسلام واضطروهم الى اضيق الطرق وحدثنا عبد الباقي قال حدثنا مطير قال حدثنا يوسف الصفار قال حدثنا ابو بكر بن عياش عن سهيل عن ابيه عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تصافحوا اليهود والنصارى فهذا كله من الصغار الذي البسه الله الكفار بكفرهم ونحوه قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم الاية وقال لا تتخذوا اليهود والنصارى اولياء بعضهم اولياء بعض ومن يتولهم منكم فانه منهم فنهى في هذه الايات عن موالاة الكفار واكرامهم وامر باهانتهم واذلالهم ونهى عن الاستعانة بهم في امور المسلمين لما فيه من العز وعلو اليد وكذلك كتب عمر الى ابي موسى ينهاه ان يستعين باحد من اهل الشرك في كتابة وتلا قوله تعالى لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يالونكم خبالا وقال لا تردوهم الى العز بعد ان اذلهم الله وقوله حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون قد اقتضى وجوب قتلهم الى ان يؤخذ منهم الجزية على وجه الصغار والذلة فظهر جاز على هذه القصة ان لا يكون لهم ذمة اذا تسلطوا على المسلمين بالولايات ونفاذ الامر والنهي اذ كان الله انما جعل لهم ذمة وحقن دماءهم باعطاء الجزية وكونهم صاغرين فواجب على هذا قتل من تسلط على المسلمين بالغصب واخذ الضرائب والظلم سواء كان السلطان ولاه ذلك او فعله بغير اذن السلطان وهذا على ان هؤلاء النصارى الذين يتولون اعمال السلطان متى ظهر منهم ظلم واستعلاء على المسلمين واخذ الضرائب لا ذمة لهم وان دماءهم مباحة وان كان اخذ الضرائب ممن ينتحل الاسلام والقعود على المراصد لاخذ اموال الناس توجب اباحة دمائهم اذ كانوا بمنزلة قطاع الطريق ومن قصد انسانا لاخذ ماله فلا خلاف بين الفقهاء ان له قتله وكذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم من طلب ماله فقاتله فقتل فهو شهيد وفي خبر آخر من قتل دون ماله فهو شهيد ومن قتل دون اهله فهو شهيد ومن قتل دون دمه فهو شهيد فاذا كان هذا حكم من طلب اخذ مال غيره غصبا وهو ممن ينتحل الاسلام فالذي اذا فعل ذلك استحق القتل من وجهين احدهما ما اقتضاه ظاهر الاية من وجوب قتله والاخر قصده المسلم باخذ ماله ظلما

من احكام القران للجصاص

وفي التاتارخانية عبد لمسلم سباه اهل الحرب فاعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون اخذه مولاه بغير شيء وذلك العتق باطل ولو اعتقه بعد ما اخرجه المسلمون قبل القسمة جاز عتقه عبد لمسلم اسره العدو واحرزه بدارهم ثم انفلت منهم واخذ شيئا من مالهم وخرج تاربا الى دار الاسلام فاخذه مسلم ثم جاء مولاه لم ياخذه منه الا بالقيمة في قول محمد وما في يده من المال فهو لمن اخذه ولا سبيل للمولى عليه واما في قياس قول ابي حنيفة فان المولى ياخذ العبد بغير شيء لانه لما دخل دار الاسلام صار فيئا لجماعة المسلمين ياخذه الامام ويرفع خمسه ويقسم اربعة اخماسه بين الغانمين ثم رجع محمد عن قوله وقال اذا اخذه مسلم فهو غنيمة اخذ واخمسه اذا لم يحضر المولى واجعل اربعة اخماس العبد والمال الذي معه للاخذ فان جاء مولاه بعد ذلك اخذه بالقيمة وان جاء مولاه قبل ان يخمس اخذه بغير شيء انتهى وفي الملتقط عبد اسره اهل الحرب ولحقوه بدارهم ثم ابق منهم الى سيده وفي رواية يعتق انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في باب استيلاء الكفار في شرح قوله وان غلبنا عليهم

اقول هذا مشكل جدا واين القانون هناك ما هو في لا يقسم وانما هو لجماعة المسلمين وايضا اذا اخذه المولى بغير شيء لا يكون فيئا

مسح الكلام

وذكر الفضلي رحمه الله ان المسلم لا يصير كافرا بوضع قلنسوة المجوس على رأسه ظهيرية

وفي الخانية من فصل الجزية من السير مسلم له امرأة ذمية ليس له ان يمنعها من شرب الخمر لان شرب الخمر حلال عندها وله ان يمنعها من اتخاذ الخمر في المنزل انتهى وهو مشكل لانه وان كان حلالا عندها لكن رائحتها تضره فله منعها كمنع المسلمة من الثوم والبصل ولذا قال الكرخي في الحيض قبيل باب التيمم ان المسلم له ان يمنع زوجته الذمية من شرب الخمر كالمسلمة لو اكلت الثوم والبصل وكان زوجها يكره ذلك له ان يمنعها انتهى وهو الحق كما لا يخفى شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح

اقول لعل المراد بما في الخانية عدم المنع من شربها للذات من حيث هو خمر مطلقا فلا ينافي المنع منه باعتبار عارضة وهو كراهة ريحها حتى لو ازال ريحها بعلاج او لم يتأذ الزوج بريحها لكونه شربها ايضا لم يكن له ان يمنعها ولذا قال في الحيض وكان زوجها يكره ذلك لشيخ الاسلام چوى زاده افندى اللهم سلم

ووقع في شهور سنة تسع وخمسين وثمانمائة في تولية سيدنا ومولانا شيخ الاسلام حسام الدين محمد العمادي الغزي الحنفي امتع الله بوجوده الانام قضية ورفع الامر فيها الى وهي ان مسلما نادى مسلما يدعى يوسف وله جار نصراني يدعى ايضا يوسف يا يوسف يا يوسف فاجابه يوسف النصراني بنعم فقال المنادي ما المراد الا يوسف المسلم وانت نصراني فاجاب النصراني ثانيا وقال انا يوسف وانا مسلم لست بنصراني فافتى شيخ الاسلام حسام الدين المشار اليه وعلماء عصره بدمشق منهم المرحومون المشايخ الائمة محمد بن محمد بن محمود البخاري الحنفي وعلاء الدين حرمكل علي الحلبي نائبه وجمال الدين يوسف بن ابراهيم بن يوسف التوقاتي الحنفيون رحمهم الله ونائبه الشيخ عماد الدين محمد بن محمد بن الحداد والعبد خادم العلماء الفقير عفو الله تعالى عبد الوهاب بن احمد بن محمد بن عبد الله بن ابراهيم بن ابي نصر محمد بن عربشاه بن ابي بكر العثماني الاوى الحنفي عفى الله ذنوبه وستر عيوبه ووالديه والمسلمين اجمعين تكرما ان يوسف النصراني صار مسلما بمقالته هذه فان قوله انا مسلم ولست بنصراني دخول في دين الاسلام وتبري عن دينه دين النصرانية وان لم يأت بالشهادتين وهذا ظاهر لا خلاف فيه ووقع بين المشار اليهم وبين الشيخ الامام شرف الدين عيسى بن علي بن احمد البغدادي الحنفي رحمه الله في ذلك بحث وطال الكلام فيه وجنح الشيخ شرف الدين عيسى الى انه لا يصير مسلما فلم يعتد بمقالته ولا حاجة لفقه ويؤيد ما قاله المشار اليهم والعبد من انه يصير مسلما ما ذكره ونقلته من الذخيرة وهو قول الذمي للمسلم انا مسلم مثلك انه يصير مسلما وفيما قاله يوسف المذكور انا مسلم ولست بنصراني ابلغ لانه تبرأ عن دينه دين النصرانية بعد دخوله في الاسلام وهو معاشر للمسلمين ومخالطهم فاستوفيت في ذلك الشروط المعتبرة وحكمت باسلامه وهو الى يومنا هذا اعني شهر رمضان عام اثنين وسبعين وثمانمائة مسلم ولله الحمد والمنة شرح روضة الرائض في علم الفرائض في فصل في بيان حالات اصحاب الفروض

اقول لم يحقق صاحب الكتاب المسألة حق التحقيق ولم يبين وجه الجواب فيه بل ادعى انه ظاهر لا خلاف فيه مع انه لم يظهر ما ذكره فان صيرورة النصراني مسلما بمجرد قوله انا مسلم ادمو تبرأ عن النصرانية رواية ضعيفة عن الامام ففي بعض الفتاوى انه يصير مسلما بانا مسلم وفيه ايضا وعن الامام قول النصراني انا مسلم ليس باسلام حتى يتبرأ من النصرانية انتهى فيفهم منه انه اذا تبرأ فهو مسلم لكن المعروف خلافه حيث قالوا اذا قال النصراني اشهد ان لا اله الا الله وتبرأ من النصرانية لا يحكم باسلامه لجواز انه دخل في اليهودية واذا اليهودي يقول ذلك ايضا وان زاد وقال دخلت في دين الاسلام زال الاحتمال واذا قال انا مسلم لم يكن مسلما لان معناه المستسلم للحق وكل دين يزعم انه منقاد للحق هو عليه قال الحلواني الا المجوس الذين في ديارنا لانهم يأتون بهذه الكلمة على وجه الشتم ويقولون لاولادهم يا مسلمان زاده انتهى واذا عرفت هذا فنقول ينبغي ان لا يحكم بالاسلام في مسئلتنا على مجرد قوله المذكور بل على انه خرج جوابا لكلام المسلم المنادي فدل على ان مراده من المسلم هو ما اراده المنادي وهو المتدين بدين الاسلام فلذلك يحمل كلامه عليه فيحكم باسلامه ولهذه المسئلة نظائر في الفتاوى ففي بعضها مسلم ونصراني تنازعا في شراء شيء فقيل انه يباع من المسلم لا من النصراني فقال النصراني انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال انا مسلم مثلك وينبغي ان يكون مسلما لانه اتى بالكلام جوابا لكلام غيره انتهى وفيه وعن ابي يوسف قال له رجل ادخل في الاسلام واترك دينك فانه باطل فقال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله وانا مسلم فهو مسلم انتهى وفيه واذا حمل المسلم على كافر فقال اشهد ان لا اله الا الله وان كان من قوم لا يقولونها على المسلم ان يكف عنه لسماعه دليل الاسلام وهو حر ان تكلم بها قبل ان يأخذه وان قالها بعد ما قهره فهو رقيق وان كان اليهودي قال انا مسلم لا يقتل لانه ادعى اليه من الاسلام فان امتنع بعد ذلك من الاسلام يقتل لانه مرتد والمسئلة الثانية الى ما ذكرنا في الكتب من نظائرها ايضا وهذا هو التحقيق الذي هو بالقبول حقيق لشيخ الاسلام اطال الله بقاه

باب احكام المرتدين

الرافضي اذا سب الشيخين ولعنهما كافر وان فضل عليا عليهما فمبتدع ولم يتكلما على عدم قبول توبته وفي الجوهرة من سب الشيخين او طعن فيهما كفر ويجب قتله ثم ان رجع وتاب وجدد الاسلام هل تقبل توبته ام لا قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته واسلامه وبه اخذ الفقيه ابو الليث السمرقندي وابو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى انتهى وحيث لا تقبل توبته علم ان سب الشيخين رضي الله عنهما كسب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يفيد الانكار مع البينة كما تقدم عن فتح القدير لانا نجعل انكار الردة توبة ان كانت مقبولة كما لا يخفى شرح الكنز لابن نجيم في باب حد القذف وبحبس ثلثة ايام

الثانية الردة بسبب الشيخين ابي بكر وعمر رضي الله عنهما وقد صرح في الخلاصة والبزازية بان

في الواقعات للكشي بفتح الكاف قرية بجرجان من باب المتفرقات آخر الكتاب رجل قتل رافضيا بسب الشيخين رضي الله عنهما فلا قصاص عليه لان سبهما بمنزلة سب النبي صلى الله عليه وسلم انتهى فظاهره ان الساب لا تقبل توبته كساب النبي صلى الله عليه وسلم وقد صرح بهذا بعض نسخ الجوهرة قال وهو المختار للفتوى وبه اخذ الفقيه ابو الليث وابو نصر السمرقندي كما نقله الصدر الشهيد وهو مذكور في كتاب فصل الخطاب كذا وجد بخط الشارح لكن ما نقله من بعض نسخ الجوهرة لم يوجد فيها ولا في غيرها من الكتب ويبعد كل البعد ان يكون في المسئلة كلام لمثل الفقيه ابي الليث وابي نصر والصدر الشهيد ثم لا يذكره احد الاصحاب الجوهرة واما كلام الكشي فلا يفهم منه عدم الاستتابة ولا في كتب المتأخرين احدهما اذ عدم القصاص يجوز ان يكون لوقوع القتل قبل توبته وعدم استتابة ساب النبي صلى الله عليه وسلم انما وقع في كتب المتأخرين من اصحابنا كالبزازي وابن الهمام وصاحب الغرر لا في كتب المتقدمين منهم بل ذكر ابو يوسف في كتاب الخراج انه يستتاب وايضا يحتمل ان يكون مراد الكشي انه بمنزلته في كون الكفر الحكم بارتداده اي في الا انه بمنزلته من جميع الوجوه بل قد صرح بان سب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كفر مقتصرا عليه ولم يقل ان حده القتل وعبارته وسئل عمن قتل رافضيا هل يقتص به قال ان كان المقتول من الذين يقولون كانت النبوة لعلي رضي الله تعالى عنه ولا يقر بنبوة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فهو كافر لا يقتص به وكذا ان كان ممن يسب الشيخين رضي الله تعالى عنهما ويلعنهما فهو كافر فان سبهما ينصرف الى سب رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث يقولون لم يعلم بتفويض الخلافة الى من بعده وسب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كفر وان كان من جملة من يفضل عليا على ابي بكر وعمر وعثمان رضوان الله تعالى عليهم اجمعين او ممن يفضل معاوية على علي ويقول الخلافة لمعاوية انتهى القتل على قاتله ولا يكون بذا الكفر او يكون بدعة الاكثر ان من الصحابة من يفضل معاوية على علي شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

وقيد بالمرتد لان المرتدة لا يزول ملكها عن مالها بلا خلاف فيجوز تصرفاتها في مالها بالاجماع لانها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها كذا في البدائع

وقد مر ان من عبادته التي بطلت بردته وقفه وانه لا يعمل بالاسلام شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويزول ملك المرتد

وينبغي ان يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه بجامع عدم القتل وان صرحوا

وقيد بالمرتد لان المرتدة كسبها لورثتها لانه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء بخلاف المرتد عند ابي حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة لقصدها ابطال حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد والحاصل ان زوجة المرتد ترث منه مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها الا اذا ارتدت وهي مريضة وان ماتت او قتلت شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

والحاصل ان ما يعتمد الملة لا يصح منه اتفاقا وهي خمس النكاح والذبيحة والصيد بالكلب والبازي والرمي والارث والشهادة وما لا يعتمد ولاية ولا حقيقة ملك فانه صحيح منه اتفاقا وهي خمس الاستيلاد والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون وصورة الاستيلاد في المرتد اذا جاءت جارية بولد فادعى الولد ثبت نسبه منه يرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية ام ولد انتهى وتوقف مبايعته وعتقه شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

قوله وان عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد وارثه اخذه والا لا اي وان لم يجده قائما في يده فليس له ان يضمنه لان الوارث انما خلفه فيه لاستغنائه واذا عاد مسلما يحتاج اليه فيقدم عليه وعلى هذا الوارث الى دار الدنيا كان له اخذ ما في يد ورثته اطلق في قوله والا فلا فشمل ما اذا كان هالكا او ازاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع او هبة او لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاد فانه يمضي ولا عود له فيه ولا يضمنه وشمل ما لم يدخل في يد وارثه اصلا كمدبريه وامهات اولاده المحكوم بعتقهم بسبب الحكم بلحاقه

فانهم لا يعودون في الرق لان القضا بعتقهم قد صح بدليل مصحح له والعتق بعد نفاذه لا يقبل البطلان ولا وهم لولائهم اعني المرتد الذي عاد مسلما وكذلك مكاتبه اذا كان ادى المال الى الورثة لا سبيل عليه ايضا لانه عتق باداء المال والعتق لا يحتمل الفسخ وما ادى الى الورثة ان كان قائما ياخذه وان زال ملكهم عنه لا يضمنون عليهم كسائر امواله وان كان لم يؤد بدل الكتابة ياخذ ماله وان عجز عاد رقيقا له كذا في البدائع وفي النهاية اذا عاد مسلما بعد الحكم بحلول ديونه وعتق مدبريه وام ولده لا يملك ان يبطل شيئا الا شيئين الاول الميراث يبطله ويسترد ماله ان كان قائما والثاني اذا كاتب ورثته عبدا من ماله ثم رجع فان رجع بعد ما ادى حق الكتابة لا يملك ابطالها فان رجع قبل ان يؤدي جميع بدل الكتابة كان له ان يبطل الكتابة انتهى وظاهر الكتاب انه ياخذ ما في يد الوارث بغير قضاء ولا رضا والمنقول خلافه قال في التاتارخانية وما كان قائما في يد الورثة انما يعود الى ملكه بقضاء او رضا فانه ذكر في السير الكبير ان وارث المرتد اذا تصرف في المال الذي ورثه بعدما عاد المرتد مسلما نفذ تصرفه انتهى وجزم به الزيلعي معللا بانه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه انتهى وقد نقل طريقه عوده مسلما فان الحكم الشرعي الموجب لدخول الحكم بخلافه عنه بعد موته كلما وقد بطلت فبطل ما ابتنى عليه وقد قدمنا عن التاتارخانية ان كسب ردته في يعد الحكم بلحاقه كحكمه حقيقة لكن لم ارحكم ما اذا عاد مسلما وقد كسب ردته قائما عند الامام هل يسترده كما يسترد من وارثه كسب اسلامه الظاهر انه لا يسترده لان الفقه ليس بطريق الخلافة بل لكونه مال حربي كما قدمناه فصار لبيت المال فلا يسترده كان الحربي الحقيقي لا يسترد ماله بعد الحكم

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

قوله وان لم يدر انه منهم لا اي لا يكره البيع لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم في الاول ان الكراهة تحريمية لتعليلهم بالاعانة على المعصية

من شرح الكنز لابن نجيم

ولم يذكر المصنف حكم قاتلها قال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لا شي عليه حرة كانت او امة ذكره في المبسوط انتهى وفي التاتارخانية حربيا الى الخانية وفي الامة يضمن لمولاها انتهى وفي الولوالجية وان قتلها قاتل لم يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقد زال ويرد على ذلك لاركانه بالحبس لا بل انتهى وظاهر كلامه انه لا فرق بين الحرة والامة في عدم الضمان فانه قال اولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا الامة واطلق في حبسها فشمل الامة لكن الامة تدفع الى مولاها فيجعل حبسها بيت السيد سواء طلب هو ذلك ام لا في الصحيح ويتولى هو جبرها جمعا بين حق لله تعالى وحق السيد في الاستخدام فانه لا منافاة بخلاف العبد المرتد لانه لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ويستثني من حبسها لها وطيها فقد صرح الاسبيجابي بانه لا يطأها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

ولا تقتل المرتدة بل تحبس

وقد قدمنا عن الولوالجية ما يفيده

الزيادات اصله ان دار الحرب دار اباحة الاموال فيتحقق الاستيلاء فيها سببا لافادة الملك ظاهرا الا اذا عارض هذا الظاهر ظاهر اخر بخلافه ودار الاسلام دار عصمة الاموال والنفوس فلا يتحقق الاستيلاء فيها سببا لافادة الملك ظاهرا الا اذا عارض هذا الظاهر ظاهر اخر بخلافه وبعث الامام سرية الى دار الحرب فجاؤا باسراء فقال الاسراء نحن قوم من اهل الاسلام او من اهل الذمة لم يأسرونا من ارض الحرب وقالت السرية اسرناهم من ارض الحرب فالقول قول الاسارى لان الاسارى انكروا وجوب سبب التملك وهو الاستيلاء في دار الحرب والاستيلاء في دار الاسلام لم يثبت ظاهرا فكان القول قولهم ولو اقامت السرية بينة من التجار او غيرهم ممن ليس له في الغنيمة نصيب تقبل وان كان ممن له نصيب في الغنيمة لا تقبل وذكر في السير الكبير انه تقبل في الحس العظيم لكون الشركة عامة والشركة العامة غير مانعة قبول الشهادة لانه لا يصيب كل واحد منهم نصيبا منتفعا ولهذا لو اعتق واحد عبدا من المغنم لا ينفذ عتقه فلا يصير شاهدا لنفسه وموضوع المسألة هنا في السرية والشركة بين اصحاب السرية خاصة فيصيب كل واحد منهم نصيبا منتفعا فيصير شاهدا لنفسه ولو اقر الاسراء انهم اسرهم من دار الحرب ولكنا من اهل الاسلام او الذمة دخلنا تجارا او لزيارة اقارب لم يصدق فكانوا فيئا لانهم اتفقوا على وجوب سبب الملك فيهم للسرية وهو الاستيلاء في دار الحرب ثم ادعوا عارضا مانعا بعد ذلك وهو كونهم من اهل الاسلام او الذمة فلا تقبل ذلك منهم الا ببينة مسلمة لان هذه شهادة تقوم على ابطال ملكهم بعد ما ظهر سببه وشهادة الذمي على المسلم لا تقبل الا ان يكون عليهم سيما المسلمين والاصل في الشرع عند اشتباه الامر دلالة التباين بين الادلة كما في اللقيط والموتى المسلمين اذا اختلط بموتى الكفار فحينئذ لا يتعرض لهم لانا نعمل بالسيماء والعلامة والتحكيم به له اصل في الشرع عند اشتباه الامر ... وسيما المسلمين الختان والخضاب ولبس السواد كما بيناه في كتاب التحري يميز بينهم بالسيماء واصله قوله تعالى وان كان قميصه قد من قبل فهذه اشارة الى تحكيم العلامة وسيما الكفار لا يفعلون الختان وزنار قد شده فوق قبائه وابيض الراس واللحية قد جعل راسه قصة كما يفعله اهل الذمة وعلامات الكفار لهذه فقال محمد ان يكون غير مختون لان عامة الكفار لا يفعلون الختان وزنار قد شده فوق قبائه وابيض الراس واللحية قد جعل راسه قصة كما يفعله اهل الذمة وعلامات الكفار لهذه فقال محمد ان يكون غير مختون لان عامة الكفار

محيط شرح في كتاب السير في باب ما يصدق فيه المستامن من اهل الحرب وما لا يصدق

يريد به لم يغير سواده بالخضاب

ولو فتح الامام بلدة من بلاد الحرب فقسم فيها الغنائم قبل الاحراز بدار الاسلام جازت قسمته لانه لما فتحها صارت تلك البقعة من بلاد الاسلام فاذا قسم الاراضي والدور واسترق الرجال والنساء والذرية وقسم الكل بين الغانمين جاز في قولهم ولو تركهم احرارا واخذ الدور والعقار منهم كل سنة باجر معلوم جاز في قولهم ولو وضع الخراج على اراضيهم جاز ايضا

قاضيخان في كتاب السير في الامان

باب الفاظ الكفر

ارادان ينهى قوما من فساق المسلمين عن منكر وكان من غالب رايه انه يقتل به ولا ينكافيهم نكاية بضرب ونحو لا باس بالاقدام عليه وهو العزيمة ولو جاز ان يرخص بالسكوت وما لو اتى الحملة على الكفار لو كان غالب رايه انه متى حمل عليهم يقتل ولا ينكافيهم نكاية لا يحل له ذلك والفرق بينهما معنى لا اصوب اذا الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ينكافيهم لا محالة بوجهين احدهما ان المسلمين اينزكون الفساد حال اشتغالهم بقتاله فيحصل نوع نكاية بتعليل الفساد واما الكفار فلا يتركون الكفر والحراب حال اشتغالهم بقتاله بل يحققون الى ذكر فعله لا يؤثر في الفساد تعليلا فيعتبر النكاية من حيث الجرح والضرب الثاني ان القوم هناك يعتقدون ما يامرهم به فلا بد وان يؤثر فعله في باطنهم وهنا القوم لا يعتقدون ما يدعوهم اليه فلا يؤثر فعله في باطنهم فيعتبر الاثر من حيث الظاهر فاذن الفرق بينهما معنى لا اصوب قال جامع الفصولين لمسلم أن يتوكل أست أي أنك آزوي جل ذي دار است كوقال مال فلان مرا حلال است أي يبيحي فانه يكفر

قوله احدهما ان المسلمين يكون الحر فيه ان اشتغالهم بقتاله فساد دواي فالظاهر نظرا الى هذا الوجه تكثير الفساد لا التعليل فالوجه هو الثاني والتعليل لينظر اليه في كاني الكل

منح الاحكام مثبت لسه لوجود الاثام

وفي من قال انا على اعتقاد فرعون او ابليس او قال اعتقادي كاعتقاد فرعون او ابليس كفر ولو قال انا فرعون او ابليس لا يكفر ومن قال كنت مسلما كافرا فاسلمت قيل يكفر وقيل لا

حاوي

وفي القنية وقوله في صحو الاعتذار كنت كافرا فاسلمت لا يكفر لانه للمبالغة دون التحقيق لم يكفر انتهى

قوله وعقد الذمة بان قال الامام للحربي يطلب عقد الذمة ضربت عليك الجزية ان شاء فلان مثلا فان عقد الذمة صحيح والشرط فاسد باطل قوله وتعليق الرد بالعيب بان قال ان وجدت بالمبيع عيبا اردّه عليك ان شاء فلان مثلا قوله وبخيار الشرط اي وتعليق الرد به بان قال من له الخيار خيار الشرط في البيع رددت البيع او قال اسقطت خياري ان شاء فلان فانه يصح ويبطل الشرط قوله وعزل القاضي بان قال الخليفة للقاضي عزلتك عن القضاء ان شاء فلان فانه ينعزل ويبطل الشرط كما قدمناه ان هذه الاشياء ليست بمعاوضة مالية فلا يؤثر فيها الشروط الفاسدة

شرح الكنز لابن نجيم في اخر كتاب البيع

أقول ما ذكره في عقد الذمة وما بعده ذكر الشرط الفاسد فيها في صورة التعليق فكان هذا قسم اخر وهو ما يصح اذا علق بالشرط ولا يبطل ويبطل الشرط لكن الذي في العمادية في عزل القاضي انه لو كتب الخليفة اذا اتاك كتابي هذا فانت معزول فوصل اليه يصير معزولا قال ظهير الدين المرغيناني ونحن لا نفتي بصحة التعليق وهو فتوى شمس الاسلام الاوزجندي ومقتضاه ان يصح التعليق والشرط في رواية ولا يصح في رواية لانه يصح ويبطل الشرط كما ذكر هنا

لشيخ الاسلام

كتاب اللقيط واللقطة والآبق والمفقود

وفي الخانية رجل وجد عرضا لقطة سرقها ولم يجد صاحبها وهو فقير ثم انفق على نفسه ثم اصاب مالا قالوا لا يجب عليه ان يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه زاد في الولوالجية وهو المختار فافاد الاختلاف وفي الخانية امراة وضعت ملاءتها وجاءت امراة اخرى ووضعت ملاءتها ثم جاءت الاولى واخذت ملاءة الثانية وذهبت لا ينبغي للثانية ان تنتفع بملاءة الاولى لانه انتفاع بملك الغير فان ارادت ان تنتفع بها قالوا ينبغي ان تتصدق هي بهذه الملاءة على ابنتها ان كانت فقيرة على نية ان يكون ثواب الصدقة لصاحبتها ان رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق انتهى وقيده بعضهم بان يكون المكعب الثاني مثل الاول او اجود اما اذا كان الثاني دون الاول فله ان ينتفع به من غير هذا التكلف لان اخذ الاجود وترك الادون دليل الرضا بالانتفاع بالادون كذا في الظهيرية وفيه مخالفة للقطة من جهة جواز التصدق بها قبل التعريف وكان للضرورة وكذلك جوزوا الانتفاع للحال في مسئلة مذكورة في الخلاصة والولوالجية وهي لو ان غريبا في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم فاراد صاحب البيت ان يتصدق على نفسه ان كان فقيرا فله ذلك كاللقطة انتهى ولم يعر حاجاباز ادعلى الخمسة وفي الحاوي القدسي واذا مات الغريب في بيت انسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته كحكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا يكون لبيت المال بعد الفحص والتجسس عن ورثته سنين انتهى وفي الخانية رجل غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف ثيابا وخمسة دراهم وصاحب الدار فقير ليس له ان يتصدق بهذا المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة انتهى وهو مخالف لما ذكرناه والاول اثبت وصرح به في المحيط

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وينتفع بها لو فقيرا

وصورة اذن القاضي ان يقول له انفق عليه على ان ترجع فلو امره به ولم يقل على ان ترجع لا يكون دينا وهو الاصح لان الامر متردد بين الحسبة والرجوع فلا يكون دينا بالشك وعبارة الحسن فيما قال انفق الملتقط كان متبرعا الا ان ياذن له القاضي بشرط الرجوع او يصدقه اللقيط اذا بلغ انتهى وينبغي ان يكون معنى التصديق تصديقه انه انفق بامر القاضي على ان يرجع لا تصديقه على الانفاق لانه لو كان بلا امر القاضي بانفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ انه انفقه للرجوع عليه فله الرجوع عليه لانه اقر بحقه انتهى ولو صح هذا لزم ان يقال في الجواب فهو متبرع الا ان يشهد انه انفق ليرجع او يصدقه على ذلك ولا اعتبار بامر القاضي وهم قد اتفقوا على انه لا بد من اذن القاضي لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الاشهاد بخلاف الوصي لو انفق من ماله واشهد يرجع كما قدمناه لان له ولاية في مال اليتيم ولم ار من نبه على هذا المحل لكن لا تمنعه من ما نقلته عن الخانية في باب اللقيط عند قوله ونفقته في بيت المال ولم يبين المصنف المديون بعد بلوغه في اللقطة صاحبها وفي اللقيط الا ان ظهر له اب واللقيط بعد بلوغه ان لم يظهر له اب كما في الظهيرية وما لكه ان ظهر له سيد باقراره كما في الحاوي والمجتبى الا انه ح انه جعل صاحبها وكلي عن اللقيط من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وباذن القاضي يكون دينا

وصحح في الحاوي القدسي قول ابي يوسف قال وبه ناخذ انتهى ويكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي واحدة كانت اللقطة او اكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي الينابيع ذكر في بعض الكتب قول محمد مع ابي ح والاصح انه مع ابي يوسف انتهى ويكفيه في الاشهاد ايضا ان يقول عندي لقطة كما في شرح الطحاوي ولا يشترط التعريف بكونه لقطة لانه لو قال عندي شيء فمن سمعتموه يسال فدلوه علي كفاه كما في الولوالجية ومحل اشتراط الاشهاد عند الامكان فلو لم يجد من يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد عند الرفع ياخذه منه الظالم فترك الاشهاد لا يضمن كذا في الخانية وفي فتح القدير والقول قوله مع يمينه كون منعه من الاشهاد ذلك وكذا في الخانية فان وجد من يشهده فلم يشهد ضمن وفي التتمة وجد الصبي لقطة ولم يشهد يضمن كالبالغ انتهى وهذا يدل على ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولوالجية محل الاختلاف فيما اذا اتفقا على كونها لقطة لكن اختلفا هل التقطها للمالك او لا اما اذا اختلفا في كونها لقطة فقال صاحب المال اخذتها غصبا وقال الملتقط لقطة وقد اخذتها لك فالملتقط ضامن بالاجماع انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لقطة الحل والحرام

ولو ابق الآخذ الابق تصدق باجره لانه كسب خبيث ولو دفع الاجر الى مولاه وسعه اكله استحسانا لان وجوب التصدق به كان بخبث دخل فيه لعدم رضى المولى به فظهر ذلك في حق الاخذ لا في حق المولى

ولو ابق في كتاب الابق

قوله هو غائب لم يدر موضعه يعلم فيه حيوته ولا موته فالمدار انما هو على الجهل بحيوته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كالمحيط المسلم الذي اسره العدو ولا يدرى احي ام ميت مع ان مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه اعم من ان يكون عرف انه في بلدة معينة من دار الحرب او لا

شرح البحر لابن نجيم في اول كتاب المفقود

اقول من لا يعرف حيوته ولا موته كيف يعرف بقاؤه الان تلك البلاد

شيخ الاسلام طاهر جان

وهذا المولف حكم ما اذا حضر المالك بعد البيع ولم يجز وقد مناعن الخلاصة ان البيع ينفذ من القاضي موقوف على اجازته وبيع الملتقط باذن القاضي كبيع القاضي فلو كان عبدا باعه القاضي فلما جاء المولى قال هو مدبر او مكاتب او ام ولد وهو لا يصدق في نقض البيع كذا في التاتارخانية وهو مشكل لانه لو باعه بنفسه ثم قال هو مدبر او مكاتب او ام ولد وبرهن قبل كما ذكره في فتح القدير من باب الاستحقاق مصورا له في الواهب وعللوا له بان التناقض في دعوى الحرية وفروعها لا يمنع

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والا باعها

ومن كان في يده لقيط لا اب له فانه يجوز قبضه الهبة والصدقة واصل هذا ان التصرف على الصغار انواع ثلاثة نوع هو من باب الولاية لا يملكه الا من هو ولي كالانكاح والشراء والبيع لاموال القنية لان الولي هو الذي قام مقامه بانابة الشرع ونوع اخر ما كان من ضرورة حال الصغار وهو شراء ما لا بد للصغير منه وبيعه واجارة الصغار وذلك جائز ممن يعوله وينفق عليه كالام والعم والملتقط اذا كان في حجرهم واذا ملك هؤلاء هذا النوع فالولي اولى به الا انه لا يشترط في حق الولي ان يكون الصبي في حجره ونوع ثالث ما هو نفع محض كقبول الهبة والصدقة والقبض فهذا يملكه الملتقط والام ومن يعوله من الاخ والعم والصبي بنفسه اذا كان يعقل لانه اذا كان نفعا فاللائق بالحكمة فتح باب الاحسان الى الصبي فيملك بالعقل والولاية والحجر وصار بمنزلة الانفاق

من احكام الصغار للاستروشني

فلو كان له وكيل ثم فقد ينبغي ان لا ينصب القاضي لانه لا ينعزل بفقد موكله اذا كان وكيلا في الحفظ لما في الولوالجية والتجنيس رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها او دفع ماله ليحفظه وفقد الدافع فله ان يحفظ وليس له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصيا انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم

وان دفع المودع بنفسه او من عليه الدين بغير امر القاضي يضمن المودع ولا يبرا المديون لانه ما ادى الى صاحب الحق ولا الى نائبه بخلاف ما اذا دفع بامر القاضي لان القاضي نائب عنه وان كان المودع والمديون جاحدين اصلا او كانا جاحدين الزوجية والنسب لم ينتصب احد من مستحقي النفقة خصما في ذلك لان ما يدعيه للغائب لم يتعين سببا لثبوت حقه وهو النفقة لانها كما تجب في هذا المال تجب في مال اخر للمفقود واما اذا نصب القاضي من يحضر في ذلك فله ذلك كما في التاتارخانية ولم يذكر المص اخذ الكفيل منهم لما قدمه انه يوخذ كفيلا

من شرح الكنز لابن نجيم

قوله ولو كان مع المفقود ذو وارث يحجب به لم يعط شيئا وان انتقص حقه به يعطى اقل النصيبين بيانه رجل مات عن ابنتين وابن مفقود وابن ابن او بنت ابن والمال في يد الاجنبي وتصادقوا على فقد الابن وطلبت البنتان الميراث تعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف النصف الاخر ولا يعطى ولد الابن لانهم يحجبون بالمفقود لو كان حيا فلا يستحقون الميراث بالشك ولا ينزع من يد الاجنبي الا اذا ظهرت منه خيانة بان كان انكر ان للميت عنده مالا حتى اقامت البنتان البينة عليه فحينئذ يجعل المال في يد عدل وان كان نصيب احد الورثة بمنصب حصة الباقين فانه لا يوخذ

من شرح الكنز لابن نجيم

قوله وان ابق من الراد لا يضمن لانه امانة في يده اذا اشهد انه ياخذه ليرده كما سياتي ولم يذكر سقوط الجعل قالوا ولا جعل له لانه في معنى البائع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الآبق حتى يستوفي الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن وكذا اذا مات في يده لا شيء له ولا عليه ولو اعتقه المولى كما لقيه صار قابضا بالاعتاق كما في العبد المشتري

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

واتفقوا انه لو اقر انه اخذه لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان اشهد انه اخذه ليرده استحق الجعل وانتفى الضمان عنه بموته واباقه والا لا لكن ينبغي ان يكون الاشهاد شرطا عند التمكن اما اذا لم يتمكن منه فلا اتفاقا كما تقدم نظيره في اللقطة وان القول قوله في انه لم يتمكن منه ثم رايت التصريح في التاتارخانية

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ~~وان ابق~~ واشهد انه

قوله والنفقة كاللقطة اي وحكم نفقة الابق كحكم نفقة اللقطة لانه لقطة حقيقة فلو انفق عليه الاخذ بلا امر القاضي كان متبرعا وان كان باذنه كان له الرجوع بشرط ان يقول على ان ترجع على الاصح وله ان يحبسه للنفقة الدين فان طالت المدة ولم يجئ صاحبه باعه القاضي وحفظ ثمنه كما قدمناه واسلفناه ان القاضي لا يوجره بخلاف اللقطة وانه يحبسه تعزيرا له بخلاف الضال وقدر في التاتارخانية مدة حبسه بثلاثة اشهر ثم يبيعه بعدها قال وينفق عليه مدة الحبس من بيت المال

من شرح الكنز لابن نجيم

واعتاقه جائز ولو عن كفارة ظهاره ولا تقطع يده بسرقة ثبتت عليه حتى يحضر مولاه خلافا لابي يوسف وان آجره رجل فالاجر له ويتصدق به وان دفعه الى المولى كان حلالا استحسانا كذا في التاتارخانية

من شرح الكنز لابن نجيم

د وكل اجنبي فيما لصاحبه حتى لا يجوز التصرف فيه الا باذنه كالاجانب فصح له بيع حظه اي نصيبه من المال ولو من غير شريكه بلا اذنه يعني يجوز بيع احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه
ومن غيره بلا اذن شريكه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان خلط الجنس بالجنس بصفة التعدي سبب لزوال الملك عن المخلوط الى الخالط
واذا حصل بغير تعد حصل سبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر نصيب كل منهم زائلا عن الشريك في حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضا الشريك غير زائل في
حق البيع من الشريك عملا بالشبهين وهذا اولى من عكسه لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تمليك معتق البعض للشريك
لا للاجنبي وكذا اجارة المشاع من الشريك جائزة
درر وغرر في كتاب الشركة اقول حق العبارة ان يقال زائلا الى الشريك الخ
وغير زائل اليه كما لا يخفى وهكذا نقله شراح الهداية عن مبسوط فخر الاسلام خواهر زاده والعبارة التي في هذا الكتاب في انتهاء المنبع شرح المجمع للعلامة
الجلالية شيخ الاسلام طال بقاه

٩٩

واما استثنى الطعام وما معه من الشركة دون الضمان لانه وان لم يكن على الشركة فالاخر كفيل عنه حتى كان لبائع الطعام والكسوة له ولعياله ان
يطالب الاخر ويرجع الاخر بما ادى على الشريك المشتري واما فيدنا في الجارية باذن الشريك لانه لو اشتراها للوطي او للخدمة لنفسه
بغير اذن شريكه فهي على الشركة كما في المحيط وسنبينه في اخر الباب وفي المحيط لو اشتريا بالمالين شيئين في صفقتين فلكل واحد على صاحبه
نصف راس ماله دينا عليه لان كل واحد صار مشتريا بالنصف لنفسه والنصف لصاحبه بحكم الوكالة ولا يلتقيان قصاصا لان صفة المالين
مختلفة بخلاف ما لو اشتريا بالمالين شيئا صفقة واحدة فانه لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء لان كل واحد منهما لم يصر وكيلا عن صاحبه
في قدر ما له فيه

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله وما يشتريه كل لها

واما لزوم صاحبه بكفالته فهو قول الامام وقالا لا يلزمه لانه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والمجنون
والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من المريض يصح من الثلث وصار كالاقراض والكفالة بالنفس وله انه تبرع
ابتداء ومعاوضة انتهاء لانه يستوجب الضمان بما يؤدي عن المكفول عنه اذا كانت الكفالة بامره فبالنظر الى البقاء تتضمنه المفاوضة
وبالنظر الى الابتداء لم يصح ممن ذكره ويصح من الثلث من المريض بخلاف الكفالة بالنفس لانه تبرع ابتداء وانتهاء واما الاقراض فمنع
اي قوله يلزم صاحبه ولو سلم فهو اعارة فيكون لمثلها حكم عينها لا حكم البدل حتى لا يصح فيه الاجل فلا يتحقق معاوضة كذا في الهداية وفي
المحيط لو استقرض احدهما لزم الاخر في ظاهر الرواية وليس لاحدهما الاقراض في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير امره لم يلزم صاحبه
في الصحيح لانعدام معنى المعاوضة ومطلق الجواب في الكتاب محمول على المقيد وهو الكفالة بامر المكفول عنه

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله وكل دين لزم احدهما الخ

واذا باع احد المتفاوضين من صاحبه ثوبا من الشركة ليقطعه قميصا لنفسه جاز بخلاف ما اذا باع احدهما من صاحبه شيئا من
الشركة لاجل التجارة حيث لا يجوز ذلك وكذلك لو باع جارية ليطأها او ليطعمها خبزا لنفسه جاز البيع كذا في الظهيرية وهذا
يستثنى من قوله ما لزم احدهما بالتجارة لزم الاخر فان المشتري من شريكها في صورة جواز البيع لزمه الثمن ولم يلزم شريكه فيقال الا اذا
كان الدائن الشريك كما لا يخفى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله وكل دين لزم احدهما

ولو قال المصنف بعد هذه الكلية وكل شيء ثبت لاحدهما بتجارة وكونها فللاخر قبضه والمطالبة به لكان اولى لما في الظهيرية
فان باع احد المتفاوضين او اذن رجلا او كفل له رجل بدين او غصب مالا فلشريكه الاخر ان يطالب وكل شيء هو لاحدهما خاصة اذا
باعه لم يكن لشريكه ان يطالب بالثمن ولا للمشتري ان يطالب الشريك بتسليم المبيع

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله وكل دين لزم احدهما

د قوله على ان يتقبلا الاعمال ليس بقيد لانهما لو اشتركا على ان يتقبل احدهما المتاع ويعمل الاخر او يتقبل احدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الاخر للخياطة بالنصف
جاز كذا في القنية نقلا عن شرح الطحاوي فلو شرطا العمل فقط لو تقبل جاز فلو شرط على الصانع ان لا يتقبل وانما عليه العمل فقط لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء
ولا يمكن ذكره من النفي كذا في المحيط شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الشركة في شرح قوله وتتقبل ان اشترك

ولو كان الطين مملوكا او سهلة الزجاج فاشتركا على ان يشتريا ويطبخا ويبيعا جاز وهو شركة الصنائع كذا في فتح القدير وذكر البزازي ما لو اشتركا الوجوه

شرح الكنز لابن نجيم في فصل
في الشركة الفاسدة

ولم يذكر المصنف حكم ما اذا فسخها احدهما وفي البزازية انكارهما فسخ وان فسخها احدهما لا تنفسخ ما لم يعلم الآخر وان فسخها احدهما ورأس مالها نقد
صح وان عروضا لا رواية فيها انما الرواية في المضاربة والطحاوي جعلها كالمضاربة في عدم الانفساخ وذكر انها اذا فسخ المضاربة والمال
عروض يصح وان اصلها لا وظاهر المذهب الفرق بين الشركة والمضاربة يصح فسخها لو عروضا لا المضاربة واختاره الصدر وصورته اشتركا
واشتريا امتعة ثم قال احدهما لا اعمل معك بالشركة وغاب فباع الحاضر الامتعة فالحاصل للبايع وعليه قيمة المتاع لانه قوله لا اعمل معك
فسخ للشركة معه واحدهما يملك فسخها وان كان المال عروضا بخلاف المضاربة وهو المختار وذكر الطحاوي نهاه رب المال عن التصرف ان كان
راس المال من احد النقدين فذلك يستبد به النقد الآخر ولا يعمل النهي وان عروضا لا يصح النهي والحق الشركة بالمضاربة والحق المختار ما ذكرنا قال
احدهما لصاحبه اريد شرا هذه الجارية لنفسي فسكت الآخر فاشتراها فعلى الشركة ما لم يقل نعم ولو وكله بشرا جارية بعينها فقال ذلك فسكت
الموكل فالمشتري للوكيل لانه يملك عزل نفسه بحضرة الموكل ام لا واحد الشريكين لا يملك فسخها بلا رضى الآخر انتهى وهكذا في الخلاصة من ان احد
الشريكين لا يملك فسخها بلا رضى الآخر وفي فتح القدير ان هذا غلط وقد صرح هو انه اذا الشريك بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما ذكر في
التجنيس بان احد المتفاوضين لا يملك تغيير موجبها الا برضا صاحبه وفي الرضى احتمال يعني اذا كان ساكتا والمراد بموجبها وقوع المشتري على
الاختصاص ولا يشكل على هذا ما ذكر في الخلاصة في ثلاثة اشتركوا شركة صحيحة على قدر روس اموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي
لشركتهم فشارك الحاضران آخر على ان ثلث الربح له والثلثين بينهم اثلاثا ثلثه للحاضرين وثلثه للغايب مثل المدفوع اليه بذلك المال من
مع الحاضرين ثم جا الغايب فلم يتكلم بشي ما قسموا ولم يزل يعمل معهم هذا الرابع حتى خسر المال او استهلك فاراد الغايب ان يضمن شريكيه لا ضمان
عليهما بعد ذلك رضا بالشركة لان هذا اخص من السكوت السابق ما فيه من زيادة العمل انتهى وقد ظهر ان لا غلط في كلامهم لامكان التوفيق
فقولهم لا يملك فسخها بلا رضى الآخر حيث اعلم معناه رفع عقد الشركة بالكلية وقولهم في تعليل هذه المسئلة ان احدهما لا يملك فسخها بلا
رضى الآخر معناه رضاه بالنسبة الى المشتري فقط وحاصله ان احدهما اذا اراد ان يشتري شيا ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد
من رضى صاحبه ولا يكفي علمه بخلاف ما اذا فسخها بالكلية وهذا هو الحق لمن انصف من نفسه وفي الظهيرية ثلاثة تفرقوا متفاوضين
غاب احدهم واراد الآخران ان يتناقضا ليس لهما ذلك بدون الغايب ولا تنتقض للبعض دون البعض انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

وتبطل الشركة بموت احدهما

وفي البزازية لكل من الشريكين ان يبيع بالنقد والنسيئة وان اشترى ان كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فاشترى بدراهم
او دنانير فالشرا له خاصة دون شريكه لانه لو جاز على الشركة يصير مستدينا وانه لا يملك ذكره وان قال احدهما يبيع الآخر جازت وان باع احدهما
متاعا ورد عليه فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا لو حط او اخر من عيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا لو وهب ولو اقر بعيب في متاع باعه جاز
عليهما ولو قال كل منهما للآخر اعمل برايك فلكل منهما ان يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والخلط بماله والشركة بالغير لا بالهبة والقرض
وما كان اتلافا للمال او تمليكا بغير عوض فانه لا يجوز وان قال له اعمل برايك ما لم يصرح به نصا وان اذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض
على الآخر لان التوكيل به لا يصح ولو ابرا احدهما المديون عن الثمن او قبض الثمن وكذا دين ولية احدهما وللمديون ان يمتنع من الدفع اليه وان دفع الى الشريك
برى من نصيبه ولم يبرا من حصة المدابن استحسانا والقياس ان لا يبرا من حصة القابض ايضا انتهى ثم قال بعده بيع المفاوض ممن لا تقبل
شهادته له ينفذ على المفاوضة اجماعا اما الاقرار بالدين لا ينفذ عنده وفي الثانية ليس لاحدهما ان يخاصم فيما باع صاحبه وقبض الذي باع وتوكيلا
جايز عليه وعلى شريكه ولو وكل احدهما رجلا في بيع او شرا واخرجه الآخر عن الوكالة خارجا عنها فان وكل البايع رجلا بتقاضي ثمن ما باع
ليس للآخر ان يخرجه عن الوكالة ولو قال احدهما لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تجاوز فهلك المال ضمن حصة الشريك ولو شارك احدهما
رجلا شركة عنان فما اشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف بين الشريكين الاولين وما اشتراه الشريك الذي لم يشارك
فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شي منه للشريك الثالث ولو استقرض احد شريكي العنان مالا للتجارة لزمهما اي فانه يجب ان لزمهما
اي يرجع المستقرض على الشريك الآخر بحصته من الثمن لكن المقرض لا يطالب به الا المستقرض كما سبق وبه فلا منافاة بين الكلامين
كالايضاح انتهى لانه تملك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو اقر احد الشريكين انه استقرض من فلان الف من تجارتهما يلزمه خاصة انتهى

وفي الظهيرية اذا باع احد المتفاوضين شيا من تجارتهما ثم ان البايع وهب الثمن من المشتري او ابراه منه جاز في قول ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
ولو وهب غير البايع جاز في حصته فقط اجماعا فهما ويودعه في المال امانة اي الشريك لانه قبض المال باذن المالك لا على وجه البدل والوثيقة
فصار كالوديعة كذا في الهداية وخرج بالاول المقبوض على سوم الشرا وبالثاني الرهن كما في النهاية وظاهر كلامهم هنا انه لو ادعى دفع المال الى شريكه
فالقول له مع اليمين سواء كان في حياته او بعد موته وظاهر كلام الولوالجي في الوكالة يفيده فانه قال اذا ادعى الامين بعد موت الموكل في الحياة
وانكر الوارث فان كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة فالقول قوله وان كان المقصود ايجاب الضمان على الميت كالوكيل
بقبض الدين لا يقبل قوله انتهى وفي البزازية من باب التحليف ولو ادعى المضارب او الشريك دفع المال وانكره رب المال تحلف المضارب
او الشريك الذي كان في يده المال انتهى والحق انه اذا تعدى يصير ضامنا لانه حكم الامانات قال في البزازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال احد
الشريكين لصاحبه اخرج الى خوارزم ولا تتجاوزه صح فلو جاوز عنه ضمن حصة الشريك والتقييد بالنقد صحيح حتى لو قال لا تبع بالنسيئة صح
ولو اشتركا عنانا على ان يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى احدهما صاحبه عن البيع نسيئة صح انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله ونفقة الشركة لا احدهما
دراهم مسماة

له ورجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن اذا ادى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من مال نفسه رجع عليه فان كان ذلك
لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه هذا اذا ادى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولذا قال في
المحيط اما لم يكن في يده مال ناض وصار مال الشركة اعيانا او امتعة فاشترى بدراهم او دنانير نسيئة فالشرا له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة
صار مستدينا على مال الشركة واحد شريكي العنان لا يملك الاستدانة الا ان ياذن له في ذلك وعن الامام اذا كان في يده دنانير فاشترى بدراهم جاز
ولو اشترى من جنس تجارتهما واشهد عند الشرا انه يشتري لنفسه فهو مشترك بينهما لانه في النصف بمنزلة الوكيل بشرا شي معين ولو اشترى ما ليس
من تجارتهما فهو له خاصة لان هذا النوع من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة انتهى
من شرح الكنز لابن نجيم

رجل امر شريكه ان يدفع الى ولده مالا فامتنع الشريك عن الاداء قالوا ان كان امره بالدفع الى ولده على وجه الهبة للولد لم يكن للولد ان يخاصم الشريك لان حقه في الهبة لا يثبت قبل القبض
وان لم يكن الامر بالدفع على وجه الهبة للولد ان يخاصم الشريك لانه يخاصم لابيه بحكم الوكالة لا لنفسه وحق الاب ثابت على الشريك فيسمع دعواه
قاضي خان من كتاب الهبة

اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على نفسي قال هلال لا يجوز الوقف وعلى قياس قول ابي يوسف يجوز وليس عن محمد رواية ظاهرة في هذه الصورة واختلف
المشايخ على قوله قالوا لا يجوز عنده وبعضهم قالوا على قول محمد يجوز فقد ذكر محمد في آخر كتاب الوقف اذا وقف على امهات اولاده يجوز والوقف على امهات الاولاد كالوقف
على نفسه وقال الفقيه ابو بكر الاسكاف يجب ان يشترط الواقف لنفسه الاكل فيقول على ان اكل منها ولا يجوز الوقف على نفسه خرج مخرج الفساد فيبطل
وشرط الاكل لنفسه خرج بعد خروج الوقف على وجه الصحة فصح وكان ينبغي على قول هلال ان يلغي ذكر نفسه ويجعل وقفا على الفقراء كما لو قال ارضي
صدقة موقوفة على الموتى فانه يكون وقفا صحيحا على الفقراء ويلغوا ذكر الموتى واذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على امهات اولادي او قال على عبيدك
فالوقف باطل وهذا انما يتأتى على قول هلال ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة علي ثم من بعدي على فلان كان باطلا وكذا اذا قال صدقة موقوفة
على فلان ثم من بعده علي كان باطلا على قول هلال بخلاف ما اذا قال ارضي صدقة موقوفة علي وعلى فلان حيث يصح نصفه وهو حصة فلان
وكذلك اذا قال صدقة موقوفة على نفسه وولدي ونسلي كان الوقف كله باطلا وهذا على قول هلال ايضا
محيط برهاني

ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي الذين يسكنون البصرة فالغلة لساكني البصرة من اولاده دون غيرهم ويعتبر ساكني البصرة يوم وجود الغلة
على ما مر في ولده ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي العور والعميان فالوقف لهم خاصة دون غيرهم ويعتبر العور والعميان من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة
وكذا اذا قال ارضي صدقة موقوفة على اصاغر ولدي يعني ولدي الصغار فالوقف للصغار دون الكبار ويعتبر للاستحقاق من كان صغيرا وقت
الوقف لا وقت الغلة فالاصل ان الاستحقاق اذا كان ثابتا بصفة لا تزول او تزول ولكنها لا تعود يعتبر في الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت
الموت فالتي لا تزول كالعور والعمى والتي تزول ولا تعود واذا كان الاستحقاق ثابتا بوصف يزول ويعود بعد الزوال يعتبر في الاستحقاق قيام
تلك الصفة وقت مجي الغلة وذلك نحو الفقر والسكنى فالفقر يزول عن الانسان ويعود وكذلك السكنى فعلى هذا تخرج جنس هذه المسائل
محيط برهاني

واذا وقف ارضه على قرابته فجاء رجل وادعى انه من قرابته واقر الواقف بذلك وفسر القرابة وقال هذا ممن وقفت عليه فان
كان للواقف قرابة معروفون لا يصح اقراره وهذا اذا كان الاقرار من الواقف بعد عقد الوقف فاما اذا اقر بذلك في عقد الوقف
بان قال في عقد الوقف هذا ممن وقفت عليه قبل ذلك منه واذا لم يكن له قرابة معروفون فالقياس ان لا يصح اقراره وفي الاستحسان يقبل
قوله وهو نظير المريض اذا لم يكن له قرابة معروفون فقال لرجل هذا اخي لابي وامي صح اقراره واذا عرفت الجواب في اقرار الواقف بالقرابة
ففي كل موضع صح اقراره قبلت الشهادة على اقراره وفي كل موضع لا يصح اقراره لا تقبل الشهادة على اقراره
محيط برهاني

ولو وقف ارضه على ان نصف غلتها للمساكين ونصفها للفقراء من قرابته فاحتاج قرابته وكان الذي سمى لا يكفيهم ايعطيهم ما جعل للفقراء
قال هلال لا وهو قول ابي يوسف بن خالد السمتي وقال ابراهيم بن يوسف البلخي وعلي بن احمد الفارسي والفقيه ابو جعفر الهندواني رحمهم الله
يعطون من نصيب الفقراء لكن وقف ارضا على قرابته وارضا على جيرانه وبعض جيرانه وورثته فانهم يستحقون من الوقفين بالوصفين
وعن ابي يوسف ان الواقف ان شرط في الوقف ان لفقراء قرابته كذا وللمساكين والفقراء كذا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وان شرط
ان لفقراء قرابته كذا والباقي للفقراء لا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وبه اخذ محمد بن سلمة وابو نصر محمد بن سلام البلخي وجعلا هذا نظير الوصية
فان من اوصى ببعض الثلث لقرابته وبعضه للفقراء يستحق القريب من نصيب الفقراء اذا كان فقيرا
محيط برهاني

ولو وقف ارضا على فقراء قرابته وارضا له اخرى على الفقراء او المساكين ووقف القرابة لا يكفيهم فان كان ذلك في عقدين مختلفين فالقرابة
يعطون من الوقف الآخر ما يكفيهم وان كان ذلك في عقد واحد لا يعطون كانه وقف واحد وقد قطع الشركة حتى تبين لكل واحد نصيبا
فاما اذا كان في عقدين فلم يقطع الشركة فاذا اجتمع الوصفان استحق بهما فوجب ان يكون ما ذكر من الجواب فيما اذا كان العقد واحدا على
قول هلال ويوسف بن خالد على نحو ما بينا قبل هذا واذا وقف ارضه على الفقراء او المساكين واحتاج بعض قرابته الى ذلك فاعطي من الغلة مائتي
درهم فانفقها وصار فقيرا وقد بقي من الغلة شيء فان كان يعلم انه انفقه في غير فساد وانه انفقها فيما لا بد منه او ساعة اعطي من النفقة ما يكفيه
وان علم انه اسرف او انفق في فساد لا يعطى وكذلك هذا الجواب في الزكوة ويصير هذا الفصل رواية في ان الفقير اذا كان يعلم انه ينفق في معصية
او يسرف فانه لا ينبغي ان يعطى واذا وقف على فقراء قرابته وله قرابة فقراء من غير اهل البلد الذي الواقف فيه لا يبعث الى تلك البلدة
ولكن يقسم على فقرائهم في هذه البلدة وان بعث القيم الى تلك البلدة فلا ضمان وهو بمنزلة الزكوة
محيط برهاني

ولو وقف ارضه في مرض موته واوصى بوصايا قسمت ثلث ماله بين الوقف وبين سائر الوصايا فيضرب لاهل الوصايا بوصاياهم ولاهل الوقف بقيمة
هذه الارض فما اصاب اهل الوصايا اخذوه وما اصاب قيمة الارض الوقف اخرج من الارض بذلك المقدار فصار ذلك وقفا على من وقف عليهم ولا يكون
الوقف المنفذ اولى ولو كان مكان الوقف عتقا موقعا في مرضه بان اعتق عبيدا في مرضه واوصى بوصايا او كان له مدبرون عتقوا بموته فانه يبدا بالعتق
من اعتق من عبيده ويعتق من كان مدبرا فتخرج قيمتهما من ثلث ماله ويضرب ما بقي من الثلث الى اصحاب الوصايا
من المحيط البرهاني

ولو شهد الشهود ان فلانا اقر عندنا انه وقف هذه الارض وحددها وانه كان مالكها في وقت ما وقفها قضينا بانها وقف من قبل الواقف واخرجناها
من يدي الذي في يديه وهذه المسئلة صريحة ان الدعوى من الموقوف عليه صحيحة اذ لو لم تكن صحيحة كانت الشهادة بدون الدعوى والشهادة في
حقوق العباد بدون الدعوى لا تقبل فينبغي ان لا تقبل الشهادة في هذه المسئلة ولا يقضى بكونها وقفا واذا قال لغيره هذه الضيعة وقف عليك
ثم ادعاها بعد ذلك لنفسه تسمع دعواه
محيط برهاني

وفي ادب القاضي للخصاف ان الشهادة على الوقف تقبل بدون الدعوى قالوا وهذا في وقف هو حق الله تعالى واما الوقف الذي يرجع
الى العباد لا تقبل الشهادة فيه بدون الدعوى وهو الصحيح واذا شهد الشهود ان هذا الوقف على كذا ولم يبينوا الواقف اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا
تقبل واليه اشار الخصاف في ادب القاضي وقال بعضهم لا تقبل وما ذكر الخصاف في ادب القاضي لا يدل على القول الاول فان المذكور ثمة اذا قال
المعزول هذا وقف على كذا او صدقة ذو اليد نفذه القاضي المولى ولا يسال المولى المعزول من اوقفه وانما لا يسال لان بيان الواقف ليس بشرط
بل لانه لو سال وذكر المعزول انه وقفه فلان فيتعذر على المولى تنفيذ الحكم فانما اكتفى بذلك لهذه الضرورة ولا ضرورة في حق الشهادة فلا تقبل
الشهادة من غير بيان الواقف وهذا لان الوقف على اصل ابي حنيفة حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالغلة المعدومة فاذا شهد الشهود بالو
فقد شهدوا بالملك للواقف فلا بد من ذكره ليمكن اثبات الملك له وتقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا شهادة النساء مع الرجال
محيط برهاني

في فتاوى ابي الليث سئل ابو القاسم عمن اوصى بشيء من ماله لعمارة المسجد قال عمارته في بنائه دون تزيينه قيل له المنارة قال ذلك من بناء المسجد
فيجوز ان يبني به المنارة وفي هذا الكتاب ايضا سئل ابو بكر عمن بنى المنارة من غلة المسجد قال ان كان في البناء مصلحة للمسجد وتفسير المصلحة ان يكون اسمع
للقوم يجوز وان لم يكن في البناء مصلحة للمسجد وتفسيره ان يكون المسجد في موضع يسمع جميع اهله الاذان من غير المنارة لا يجوز وسئل ابو بكر عمن وقف ارضا
له على عمارة المسجد وشرط ان ما فضل من عمارته يصرف الى الفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة في الحال قال تحبس الغلة لانه ربما يحدث
حدث بالمسجد والارض تصير بحال لا تغل وهكذا كان يقول الفقيه ابو جعفر وقد ذكرنا هذه المسئلة قبل هذا بصفحة قال الفقيه ابو الليث والصحيح عندي انه اذا
اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والارض الى العمارة لكن العمارة منها وبقي زيادة شيء من الغلة تصرف الزيادة الى الفقراء على ما شرط الواقف
محيط برهاني

مسجد له اوقاف مختلفة لا بأس للقيم ان يخلط غلتها كلها وان خرب حانوت منها فلا بأس بعمارته من غلة حانوت آخر ويستوي في ذلك اذا كان الوقف مختلفا
محيط برهاني

الفاضل من وقف المسجد هل يصرف الى الفقراء قيل لا يصرف وانه صحيح ولكن يشتري به مستغلا للمسجد
محيط برهاني

متولي مسجد استصنع محراب المسجد الى النجار في خشب معلوم وعمل وصناعة معلومة قال لا يصح لانه لا تعارف في هذا الاستصناع وكذا في الابواب
والسلاليم والسرر والوجان بوصف له فيعمل فاذا اتم يشتريه بما انفقوا عليه فهو وفيه ايضا سئل عن اهل محلة باعوا وقف المسجد لاجل عمارة المسجد قال لا يجوز
بامر القاضي او غيره قيل ان كان اهل المسجد اشتروا عقارا بغلات المسجد للمسجد هل لهم بيعه لعمارة المسجد قال فيه اختلاف المشايخ وينبغي ان لا يكون في هذا
الفصل اختلاف المشايخ ويجوز بيعهم بلا خلاف
محيط برهاني

القاضي اذا اطلق بيع وقف غير مسجل هل يكون ذلك حكما منه ببطلان الوقف ينظر ان اطلق لوارث الواقف يكون حكما ويجوز البيع وان اطلق لغير
وارث الواقف لا يكون حكما ولا يجوز البيع وان اطلق لغير وارث الواقف لا يكون حكما ولا يجوز البيع
محيط برهاني

رجل وقف ضيعة له نصفها على امرأته ونصفها على ولد له بعينه على انه ان ماتت المرأة صرف نصيبها الى اولاده وآخره الى الفقراء ثم ماتت المرأة يكون
للابن الموقوف عليه من نصيبها نصيب
محيط برهاني

نصرانيا وقف ارضا له على اولاده واولاد اولاده فاذا انقرضوا فعلى فقراء المسلمين فهذا الوقف جائز وكذلك اذا قال اذا انقرضوا فعلى الفقراء جاز واذا
انقرضوا صرف الى فقراء المسلمين ولو قال لذا انقرضوا فعلى فقراء النصارى لا يجوز هذا الوقف وذكر الخصاف في وقفه اذا وقف رجل من اهل الذمة نصرانيا
كان او مجوسيا ارضا له او دارا على ولده وولد ولده ابدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فهو جائز فان لم يسم الواقف المساكين فاي المساكين فرق
ذلك منهم مساكين المسلمين او مساكين اهل الذمة جاز وان قال على مساكين اهل الذمة يفرق القيم في مساكين اليهود او النصارى او المجوس جاز ذلك
وان قال على فقراء اليهود او النصارى او المجوس جاز ذلك وان قال على فقراء النصارى فهو جائز ولا يفرق على فقراء النصارى ولو فرق القيم في فقراء المجوس
او اليهود فهو مخالف ضامن وان كان الواقف نصرانيا وقال يجعل غلة هذا الوقف في فقراء اليهود او المجوس فهو جائز وهو على ما قال مما ذكره الخصاف
رحمه الله يخالف المذكور في الفتاوى وقد ذكر في كتاب الوصايا والزيادات ان وصايا اهل الذمة انواع نوع منها هو معصية عندهم قربة عندنا واجاب
ان الوصية باطلة الا اذا حصلت لاقوام باعيانهم ويكون ذلك تمليكا منهم ونوع هو قربة عندهم معصية عندنا وهذه الوصية صحيحة عند ابي حنيفة على كل حال
وعندهما باطلة الا اذا حصلت لاقوام باعيانهم والوقف نظير الوصية وما ذكر الخصاف في الوقف يكون قول ابي حنيفة على قياس مسئلة الوصية وما
ذكر في الفتاوى يكون قولهما على قياس مسئلة الوصية
محيط برهاني

في حمل قول الخصاف على ما ذكره نظر لعدم تصريحه بوقف الخصاف

ولو اتخذ للمسجد بواري او حصر لم يكن له ان يأخذه اما لو وضع قناديل وجلا في المسجد له ان يأخذها
خزانة الاكمل

ولو احتاج الواقف فانه يعطى له على قول ابي يوسف وقيل يجوز على الاطلاق وقيل لا يجوز ولو جعل نصفها للفقراء او نصفها للقرابة ونصيب
القرابة لا يكفيهم فانه لم يزاد من نصيب الفقراء وقيل خلافه وقيل ان قال نصفه لهؤلاء والباقي لهؤلاء فانه لم يزاد احدهما من نصيب الفقراء
وقيل خلافه وقيل ان قال نصفه لهؤلاء والباقي لهؤلاء فانه لم يزاد احدهما
خزانة الاكمل

ويجوز وقف الكتب على اهل العلم وعلى المدرسة اما لو وقفها على ولده او على رجل اجنبي لم تجز ولا يجوز نقض المسجد واعادته
خزانة الاكمل

وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالحرية اولا قال قاضيخان ارض في يد رجل ادعى رجل انها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضي
بالوقف ثم جاء آخر وادعى انه ملكه قالوا تقبل بينة المدعي لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس بتحرير الا يرى انه لو جمع بين
وقف وملك وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد لان القضاء بالوقف بمنزلة
القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقضي عليه وعلى من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف انتهى ذكره في باب ما يبطل دعوى
المدعي وعزاه في الخلاصة الى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا
تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم نر هذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام ابي شجاع على هذا
وفي فوائد شمس الائمة الحلواني وركن الاسلام علي السغدي ان الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية لان الوقف بعد ما صح بشرائطه
لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وبهذا يفتى النوازل انتهى وذكر القولين في جامع الفصولين وهل يقدم الخارج على ذي اليد ولا ترجيح للوقف على الملك اولا
قال في جامع الفصولين ومتولي ذو يد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج فلو برهن المتولي بعده على الوقف لا تسمع
لان المتولي صار مقضيا عليه مع من يدعي تلقي الوقف من جهته وعند ابي يوسف تقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك
لكن ادعى قنا فقال ذو اليد هو ملكي وحررته فانه يقضى ببينة ذي اليد وفاقا وبقولهما يفتى انتهى فقد علمت ان المفتى به تقديم الخارج وفيه ادعى
ملكا في دار بيد متولي يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعي فلو ادعى متولي آخر على هذا المدعي انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر تقبل
اذ المقضي عليه هو زيد الواقف لا مطلق الوقف انتهى والحاصل ان القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكافة على المعتمد فتسمع الدعوى من غير
المقضي عليه وان القضاء بالحرية قضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى بعده بالملك لاحد ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق
بان شهدوا باعتاقه وهو ملكه صرح به قاضيخان واما القضاء بالملك فليس على الكافة بلا شبهة وفي الفتاوى الصغرى من فصل
دعوى النكاح اذا قضى القاضي لانسان بنكاح امراة او بنسب او بولاء عتاقة ثم ادعاه الآخر لا تسمع انتهى فعلى هذا القضاء الذي
يكون على الكافة في اربعة اشياء وسيأتي تمامه انشاء الله تعالى في الدعوى وفي القنية دار في يد رجل اقام رجل بينة انها وقفت عليه
واقام قيم المسجد بينة انها وقف المسجد فان ارخا فهي للسابق منهما وان لم يورخا فهي بينهما نصفان انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في
شرح الكنز لابن نجيم في باب المتوقات

ولم ار حكم وقف الكافر المصحف
اقول حكمه انه ليس بصحيح لان شرط صحته وقفه ان يكون قربة عندنا وعندهم ولا شك ان وقف المصحف ليس قربة
عندهم وبهذا يعلم ان حكم حكمه لا ليس مما اهمل النقل به بل هو معلوم من انتفاء هذا الشرط
تم الكلام بحكمه

قال قاضيخان في الفصل الثاني في بيان مسائل الشرط في الوقف قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ان ابيعها واشتري بثمنها اخرى فيكون وقفا على شرط
الاولى قال هلال هو قول ابي يوسف الوقف والشرط جائزان وقال يوسف بن خالد الوقف صحيح والشرط باطل وقال بعضهم هما فاسدان والصحيح قول ابي يوسف
وهلال انتهى ثم قال اجمعوا على ان الواقف اذا شرط الاستبدال لنفسه في اصل الوقف يصح الشرط والوقف ويملك الاستبدال انتهى
ولا يخفى ان نقل الاجماع هنا مخالف لما ذكره من الخلاف وقال ولو قال هذه صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس في ولده الا
محتاج واحد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تصرف نصف الغلة الى هذا المحتاج والنصف الى الفقراء لانه لم يجعل لاحد المحتاجين الا النصف
ولو وقف ارضا على اولاده واخره للفقراء فمات بعض الاولاد فان الغلة تصرف الى الباقي وان ماتوا انصرف الغلة الى فقراء المسلمين لانه ههنا وقف
على اولاده وقد بقي بعد موت واحد منهم اولاده فلا يصرف الى الفقراء ما بقي للاولاد انتهى انتهى قاضيخان الفرق بين المسئلتين في غاية الاشكال وقد اعاد
الثانية في الصفحة التي تليها قال ابن الهمام بعد ما ذكر الحكم في غير لفظ الاولاد يخالف الحكم فيه الا ان يكون عرف في اولادي يخالف كل جمع لا دة غيره يكيي
والمحتاجين ونحوه مما هو جمع غير لفظ اولادي انتهى انتهى العجب ان المصنف ذكر جواب المسئلة الثانية على خلاف ما ذكره مرتين في اول الورق الذي
كما ترى فحمل هناك جواب هذه المسئلة كجواب مسئلة ابن الفضل المذكورة قبل هذه وكذلك ذكر الخصاف في الباب الخامس والعشرين وهو باب الوقف
على ورثة فلان من كتابه في الوقف فينبغي ان يكون الصرف الى الباقي في جواب المسئلة الثانية فيما اذا كان الباقي اثنين او اكثر لا واحدا كما ذكر ابن
الهمام بل ما يكون النصف له والنصف للفقراء كما في مسئلة ابن الفضل وقال ولو قال وقفت على اولادي وله ولد واحد وقت وجود الغلة كان النصف
له والنصف للفقراء يدخل فيه الذكر والانثى من اولاده ويدخل فيه ولد الابن ايضا لما قلنا ان ولد الابن بمنزلة ولده انتهى انتهى قاضيخان الاتمام
من عبارة ان هذا اذا لم يجعل آخره للفقراء الحكم فيه ليس كما ذكرها كما تقدم قريبا لكن المذكور في البزازية وغيرها انه يصرف الى الفقراء في هذه لا الى ولد الولد
كما في المسئلة الا ان ذكرها ويحتمل ان يكون المراد ان دخول ولد الابن عند عدم ولد الصلب كما ذكره قريبا فصحح لكلامه وان كان خلاف المتبادر
شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

وقال في فصل في المقابر والرباطات رجل حفر لنفسه قبرا في مقبرة هل يكون لغيره ان يقبر فيه ميتة قالوا ان كان في المقبرة سعة فالمستحب ان لا
يوحش الذي حفر وان لم يكن في المكان سعة كان لغيره ان يدفن فيه ميتة وهو كرجل بسط المصلى في المسجد او نزل في الرباط فجاء آخر فان كان في
المكان سعة لا يوحش الاول ولو ان الثاني دفن ميتة في هذا القبر قال ابو نصر لا يكره ذلك وقال ابو الليث يكره لان هذا الذي حفر لنفسه
لا يدري باي ارض يموت وفي اي ارض يدفن انتهى انتهى كذا في جميع النسخ التي رأيناها لكن المعلل بهذا التعليل غير ظاهر
شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

ثم فيما ذكرنا انه اذا وقف على ولده وولد ولده في حياته لا يعطى لولد الولد جميع الغلة ما دام ولد الصلب حيا لان الواقف ما جعل كل الغلة لولد الولد ما دام ولد الصلب
حيا ويكون تقسيم الغلة في كل سنة على عدد رؤس ولد الصلب وعلى عدد رؤس ولد الولد فما اصاب ولد الولد فهو لهم وقف وما اصاب ولد الصلب فهو لهم ميراث
حتى يشاركهم الزوج والزوجة وغيرهما لان الميراث لا يختص به بعض الورثة دون البعض فان مات اولاد الصلب فالغلة كلها تكون لولد الولد بحكم الوقف
ذكر هلال هذه المسئلة على هذا الوجه وقالوا وهذا الجواب مستقيم على قول من يجوز الاطلاق من الوقف في زمان حتى لو كان ان من وقف على نفسه ثم من بعده
على الفقراء ان الوقف جائز غير مستقيم على قول من لا يجيز الاطلاق في زمان حتى قال في تلك المسئلة ان الوقف على الفقراء لا يجوز وينبغي ان يصير جميع الغلة بعد موت
ولد الصلب وقفا على ولد الولد لان ما يصيب ولد الصلب حال حياته ليس بوقف وانما يصير وقفا بعد وفاته لولد الولد فقد خلا زمان عن الوقف
واما اذا وقف على ولده حال حيوته وبعد وفاته لا يصح الوقف عند ابي حنيفة لو على ولده وانه ظاهر لان قوله حال حياته لغو من الكلام عنده لا صحة للوقف
حالة الحياة فخرج حال حياته من البين وبقي قوله وبعد وفاته فيكون وصية للوارث واما على قولهما فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز لان الوقف
بعد الموت وصية وبعضهم قالوا يجوز لان قوله بعد وفاته لغو من الكلام عندهما لانه لا يفيد الا ما هو ثابت بمطلق الوقف بيانه ان الوقف عندهما
وقع صحيحا لازما في حالة الحياة على وجه لا يبطل بموت الواقف على ما مر قبل هذا فكان قوله وبعد وفاته تأكيدا ما ثبت بمطلق الوقف فلا يوجب بطلان
الوقف والله تعالى سبحانه اعلم
من وصايا المحيط البرهاني

اذا آجر القيم دار الوقف من نفسه لا يجوز كذا ذكر هلال رحمه الله وكذلك اذا آجر من عبده او مكاتبه لا يجوز كما لو آجر من ابنه قبل [illegible] الاجارة من نفسه على قياس الوكيل اذا آجر من [illegible]
لم يكن هذا على قياس الوصي اذا باع مال الصبي من نفسه ان كان فيه منفعة للوقف يجوز عند ابي حنيفة ولو آجر من ابيه وابنه يجوز على الاختلاف في الوكيل عند ابي حنيفة لا يجوز وعندهما [illegible]
[illegible] على المضارب اذا آجر من [illegible] انه يجوز بالاتفاق وكذا الوصي [illegible] المضارب والوصي [illegible]
قال والي الوقف ليس بتمام الولاية [illegible] الوقف الا ترى انه [illegible] من الفصل السابع في تصرف القيم [illegible] من كتاب الوقف من المحيط البرهاني
ومما سطرته في الرابع عشر من كتاب الوقف من [illegible]

وفي الباب الرابع والعشرين من كتاب الوقف للخصاف [illegible] الدار [illegible]
[illegible]

وفي الباب التاسع والعشرين من كتاب الوقف للخصاف [illegible] ارض [illegible] موقوفة [illegible] على [illegible]
[illegible]
[illegible] انتهى

قال برهان الدين صاحب المحيط الفصل الثاني عشر [illegible]
[illegible]

وقد كان اهل العلم قديما يختلفون في الصدقات الموقوفات [illegible] وكان بعضهم لا يجيزها [illegible]
منهم ابو حنيفة وزفر وكثير من الكوفيين [illegible] ابا حنيفة [illegible] في مرض موته [illegible]
[illegible] وقد كان ابو يوسف [illegible] جميع ما ذكرنا عنه حتى قدم بغداد [illegible] عن ابن عمر في امر النبي صلى الله عليه وسلم فيما كان له بخيبر من تحبيس اصله وتسبيل ثمرته [illegible]
[illegible] عن ابن عون [illegible] من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] ابا حنيفة [illegible] ورحمه الله

وقف البناء لا يجوز لانه منقول [illegible] رجل احدث عمارة في الوقف بغير اذن المتولي فللمتولي ان يامره بالرفع من جواهر الفتاوى

ولو اقر بالوقف وسكت عن ذكر الموقوف عليه ثم ذكر بعد ذلك ان الموقوف عليه فلان وفلان فالقياس ان لا يقبل قوله [illegible] ان يقبل
محيط برهاني

مال رح [illegible] كتاب الوقفية على نفسي او وقف وقفا على مسجد وذكر شرائط الوقفية باجمعها من غير ان يتلفظ هل يصح الوقفية ام لا بد من التلفظ
انه لا يصير وقفا اما على اصل ابي حنيفة فظاهر لانه لو تلفظ لا يصير وقفا الا اذا حكم حاكم به واما على اصل ابي يوسف فان جواز الوقفية بمجرد التلفظ فان
الكتابة ليست بتلفظ وانما جعل خطابا وتلفظا في باب الطلاق اذا كتب على وجه الخطاب اليها وليس من ضرورة جوازه ذكرت في الطلاق جوازه في الوقف
الا ترى انه اذا قال طلقت يقع واذا قال وقفت لا يقع عند ابي حنيفة ومحمد رح وكذا يجوز تعليق الطلاق على الشروط ولا يجوز تعليق الوقف على الشروط
عندهم لان الوقف صدقة والتصدق بالشيء يتضمن تمليكا ولهذا اعتبر محمد التسليم كما لو تصدق بشيء على مسكين اما اذا كتب كتابا بيده ويقول للشهود
اشهدوا على مضمونه فان مضمونه اقراري بان وقفت كما ذكرت فيه او كلاما هذا معناه فح يكون كما لو صرح بمضمونه فيلزمه واما على اصل محمد فانه
وان تلفظ لا يصح حتى يسلم الى غيره فلما كتبه اولى ان لا يصح قلت له رح وردت علينا مسئلة من ائمة بخارا انهم قالوا لو وقف رجل وقفا بشرائطها وحكم حاكم
بصحة الوقف قالوا انه لا يلزم عند ابي حنيفة ما لم يحكم بلزومه فان كلام ابي حنيفة في اللزوم لا في الصحة فما لم يحكم بلزومه لا يصير لازما ولورثة الواقف ابطاله وان
حكم حاكم بصحته هل الامر كما زعموا قال نعم هذا اغا [illegible] في وقف لم يذكر فيها شرائطها فاما في وقف ذكر فيها بان لا يباع ولا يوهب وجعل آخرها شيئا
لا ينقطع وذكر التسليم الى المتولي على ما يكتب في كتب الشروط فان الحاكم اذا قال حكمت بصحة هذه الوقفية فقد حكم بصحتها وبلزومها لانه وان لم يذكر الحاكم اللزوم فقد ذكر
الواقف اللزوم فيكون الحكم بصحة ذلك حكما بصحة ما قاله فاما اذا قال وقفت هذا على فلان فقال الحاكم حكمت بصحة هذا فانه ينبغي ان يقول واجرته من حيز
الخلاف وادخلته في حيز الوفاق ليكون حكما على مذهب ابي يوسف وقد عرف من مذهبنا ان الفصل المختلف اذا كان مجتهدا فيه وحكم حاكم على ما يعتقد
هو الصحيح انه ينفذ كذا هنا رجل آجر ارضا او رهن ثم وقف قبل انقضاء المدة فان عند ابي حنيفة لا يصح لما عرف من مذهبه انه لا يجوز الوقف وان
لم يكن في اجارة غيره او في رهن غيره وعند محمد لا يصح لعدم صحة التسليم اما على اصل ابي يوسف فالقياس ان يصح لانه يكون كاعتاق العبد المرهون او المستاجر

من جواهر الفتاوى

رجل وقف عقارا وجعل ولايته الى نفسه ما دام حيا ثم الى ولده فلان ما عاش ثم بعده الى الاعف الارشد من اولاده فالولاية منصرف الى الابن دون الواقف لان الكتابة
ينصرف الى الاقرب المكتسبات بمقتضى الوضع وكذلك مسائل ثلثة احدها اذا وقف على زيد وعمرو ونسله ان الولاية ينصرف الى عمرو فحسب وكذلك اذا قال
وقفت على ولدي وولد ولدي الذكور ان الذكورية راجعة الى ولد الولد دون ولد الصلب والمسئلة الثالثة على عكسه اذا قال وقفت على ابني زيد
وعمرو وانه لا يدخل بنو عمرو في الوقف لانه اقرب الى زيد فينصرف اليه وخالفه في ذلك القاضي كامل الدين مفتي الائمة الخطيب باصفهان وقال
الولاية منصرف الى الواقف دون ابنه والصحيح هو الاول من جواهر الفتاوى

اهل مسجد افترقوا وتداعى المسجد الى الخراب وبعض المتغلبة يستولون على خشب المسجد انه يجوز ان يبيع الخشب باذن القاضي ويمسك الثمن ويصرفه الى بعض المساجد
او الى هذا المسجد قال قد وقع هذه المسئلة في زمن السيد الامام ابي شجاع في رباط خرب وهو في بعض الطرق ولا ينتفع به المارة وله اوقاف فانه يصرفها
الى رباط آخر ينتفع به المارة لان الواقف غرضه انتفاع المارة ويحصل ذلك في الثاني من جواهر الفتاوى

متولي وقف اراد ان يتقبل ارضا من هذا الوقف من نفسه الطلب لنفسه لا يجوز لما ان حقوق العقد يرجع الى العاقد فيستحيل اجتماع الحقوق المتضادة في حق
واحد فان تقبلها هو لنفسه من القاضي فانه يجوز لانه لا يؤدي الى ما ذكرنا من جواهر الفتاوى

من تصدق بضيعة على اولاده واتى بجميع شرائط الوقف واشهد على نفسه انه رفع امر هذه الصدقة الى حاكم من حكام المسلمين وحكم بصحتها وانفاذها
فانه اقراره بحكم الحاكم بنفاذ الصدقة اقرار بزوال الملك عنه فيلزمه موجب الظاهر فينفذ عليه وليس له ولا لوارثه بعد ابطاله ولا للقاضي ان يبطله ولو
شهود هذه الصدقة والقاضي يقولون نحن نعلم ما رفع امرها الى قاض ولكن اشهد على نفسه بذلك لا يقدح بقولهم هذا خلل في الصدقة
وهذا ظن فاسد وحمل الامر على الصحة والصدق اولى من حمله على الكذب والله تعالى يقول بل الانسان على نفسه بصيرة الآية من جواهر الفتاوى

محلة فيها ثلث مساجد ثم اراد واحد ان يبني مسجدا او في محلة فقير ليس له مسكن فالافضل ان يدفعها الى الفقير ليسكن فيها وليصلي بها لان المساجد قد كثرت والنفقة بين الكل فدل
يجوز بيع مال الوقف وابواب البر المستحق الوقف اذا كان انفع لهم بان اصبح الى النقل وفيه مؤنة زائدة من جواهر الفتاوى

بيع بعض اراضي الوقف لاحياء الباقي يجوز اذا كان باذن القاضي هكذا ذكره وذكر الصدر الشهيد حسام الدين البخاري في كتاب الوقف له انه لا يجوز لانه يؤدي الى افناء الكل
من جواهر الفتاوى

ويجوز وقف الكتب على اهل العلم والمدرسة على الصحيح اما لو وقفها على ولده او على رجل اجنبي لم يجز خزانة الاكمل في كتاب الوقف فيما نقله من فتاوى صاعد

وقف ارضا على اولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم يصرف الوقف الى الباقي واذا ماتوا صرف الوقف الى الفقراء لا الى ولد الولد فرع يأتي بعده
وبينما اذا وقف على اولاده وسماهم فقال وقفت على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات واحد منهم حيث يصرف نصيبه الى الفقراء
والفرق ان في المسئلة الاولى وقف على الاولاد وقد بقي بعد الموت واحد منهم اولاده وههنا وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء
فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء واقعات صدر الشهيد

رجل وقف ضيعة له نصفها على امرأته ونصفها على ولده بعينه على انه ان ماتت امرأته صرف نصيبها الى اولاده وآخره للفقراء ثم ماتت المرأة تكون للابن
الموقوف عليه من نصيبها نصيب لان الواقف شرط نصيبها لاولاده والابن الموقوف عليه من اولاده والله اعلم محسن وزيد في كتاب الوقف في باب
الوقف على الاولاد

نصراني وقف ضيعة على اولاده واولاد اولاده فاذا انقرضوا فعلى فقراء المسلمين جاز الوقف على هذا الشرط لان هذا وقف على فقراء المسلمين وعلى غيرهم
يتقوى بشرف الاسلام فيتعينون عند الاطلاق ولو قال فاذا انقرضوا فعلى فقراء النصارى لا يجوز اما عند ابي حنيفة فلانعدام الاضافة الى ما
بعد الموت واما عندهما فلان هذا معصية في حقنا محسن وفريد قبيل حاشا متفق فه من كتاب الوقف

ولو كان الواقف مجتهدا يرى لزوم الوقف فامضى رأيه فيه وعزم على زوال ملكه عنه او مقلدا فسأل فافتي بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزم الوقف ولا يصح
الرجوع فيه وان تبدل رأي المجتهد وافتى المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك من الاسعاف في احكام الاوقاف

فهذا الضابط يقتضي صحة الوقف على الزمنى والعميان وقراء القرآن والفقهاء واهل الحديث ويصرف للفقراء منهم كاليتامى لاشعار الاسماء بالحاجة
استعمالا لان العمى والاشتغال بالعلم يقطع عن الكسب فيغلب فيهم الفقراء وهو اصح مما سيأتي في باب الوقف الباطل انه باطل على هؤلاء منه ايضا
ولو قال ارضي هذه موقوفة على فقراء قرابتي او قال على اولادي لا يصح لانهم ينقطعون فلا تأبيد وبدونه لا يصح الا ان يجعل آخره للفقراء منه ايضا
ولو قال وقفت ارضي هذه على ولد زيد او ذكر جماعة باعيانهم لم يصح عند ابي يوسف ايضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره منه ايضا بخلاف ما اذا
لم يعين بجعله اياه وقفا على الفقراء الا ترى انه فرق بين قوله ارضي هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي فصحح الاول دون الثاني لان مطلق
قوله موقوفة ينصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف فظهر بهذا ان الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التأبيد وعدمه انما هو في
التنصيص عليه او ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم واما التأبيد معنى فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محقق المشايخ رحمهم الله تعالى منه ايضا
ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على عمرو وجعل ابدا على زيد وعمرو ومن بعدهما على المساكين وكان احدهما ميتا يكون الغلة كلها للحي منهما لعدم جواز الوقف
على الميت فاذا مات الحي تصير الغلة للمساكين منه ايضا

ولو وقف على الفقراء

ولو وقف ما اشتراه قبل قبضه او ما رهنه بعد تسليمه صح ويجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا وان كان معسرا ابطل الوقف وباعه فيما عليه
بخلاف عتق المرهون لعدم امكان رفعه بعد نزوله وبخلاف الوقف بعد الاجارة والتسليم الى المستأجر لعدم تعلق حقه بماليتها منه ايضا

وذكر في اوقاف الخصاف ان وقف حوانيت الاسواق يجوز ان كانت الارض باجارة في ايدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها من قبل
انا رأيناها في ايدي اصحاب البناء يتوارثونها ويقسم بينهم لا يتعرض لهم السلطان فيها ولا يزعجهم وانما له غلة يأخذها منهم ويتداولها خلف عن سلف
ومضى عليها الدهور وهي في ايديهم يتبايعونها ويؤاجرونها وتجوز فيها وصاياهم ويهدمون بناها ويعيدونه ويبنون غيره فكذلك الوقف فيها جائز انتهى منه ايضا

ولو وقف رب المال ضيعة من مال المضاربة يصح عند ابي يوسف مطلقا وعند محمد لا يصح ان كان في المال ربح بناء على جواز وقف المشاع وعدمه منه ايضا

ولو جعل ارضه او داره مقبرة وفيها اشجار او بناء فهي وحقوقها له ولورثته من بعده لان مواضع الاشجار والبناء كانت مشغولة فلا يدخل في الوقف منه ايضا

ثم اذا احدث فيه شيئا مما شرطه لنفسه او مات قبل ذلك يستقر امر الوقف على الحالة التي كان عليها يوم موته وليس لمن يلي عليه بعده شيء من ذلك الا ان يشترط له
في اصل الوقف واذا شرط هذه الامور او بعضها للمتولي من بعده ولم يشترطها لنفسه جاز له ان يفعلها ما دام حيا لان شرطها لغيره شرط منه لنفسه
ثم اذا مات جاز للمتولي فعل ما شرطه له ولو شرط هذه الامور للمتولي ما دام هو حيا جاز له وللمتولي ذلك ما دام هو حيا ولو شرط لنفسه في اصل الوقف استبداله
او الزيادة والنقصان ولم يزد عليه ليس له ان يجعل ذلك او شيئا منه للمتولي وانما ذلك له خاصة لاقتصار الشرط في اصل الوقف على نفسه ولا يجوز له
ان يفعل الا ما شرطه وقت العقد وسيأتي لهذا الفصل مزيد بيان في فصل التخصيص ان شاء الله تعالى منه ايضا

لا يولى الا امين قادر بنفسه او بنائبه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من النظر تولية الخائن لانه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به
ويستوي فيه الذكر والانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المحدود في قذف اذا تاب لانه امين منه ايضا

ولو لم يشترط لنفسه ولاية عزل المتولي ليس له عزله بعد ما سلمها اليه عند محمد لكونه قائما مقام اهل الوقف وعند ابي يوسف هو وكيله وله عزله وان شرط على نفسه عدم
العزل منه ايضا

ولو جعلها لاولاده وفيهم صغير ادخل القاضي مكانه رجلا اجنبيا او واحدا منهم كبيرا ولو اوصى الى صبي بطل في القياس مطلقا وفي الاستحسان هي باطلة ما دام صغيرا
فاذا كبر يكون الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية كحكم الصغير قياسا واستحسانا منه ايضا

ولو مات قيم المسجد فاقام اهله قيما مكانه بغير اذن القاضي لا يصير قيما في الاصح ولكن لا يضمن ما انفق في عمارته من الغلة ان كان هو الذي اجر الوقف لانه اذا
لم تصح التولية يصير غاصبا والغاصب اذا اجر المغصوب يكون الاجرة له ذكره في قاضي خان بخلاف تولية الموقوف عليهم قيما اذا مات قيمهم فانها صحيحة
وان لم يستطلعوا رأي القاضي اذا كان يصون وكان القيم من اهل الصلاح منه ايضا

ولا يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله امثاله ولا ينبغي له ان يقصر عنه واما ما تفعله الاجراء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها اجرا معلوما
لا يكلف الا مثل ما تفعله النساء عرفا منه ايضا

واذا شهد الشهود لمن تهدا وعلى كذا ولم يبينوا الواقف اصلا المختار منه بعضهم بالواعظ والاوائل والحصاف في ادب القاضي وقال بعضهم لا تقبل وذكر الحصاف في ادب القاضي لا تدل على الحق فان المذكور ثمة اذا قال القاضي المعزول هذا وقف على كذا وصدقه ذو اليد امره القاضي المولى ولان في الحكم على المعزول من ذوي
وانما لان في الا امان الواقف ليس بشرط لانه لو ساذل ودكر المعزول انه وقفه فلان اما لحد وربه فلا فيتعذر على المولى سعد الحكم واما الكتم فالكرامة
ولا ضرورة في صحة الشهادة والا تعلى الشهادة من غير بيان الواقف وهذا الان الوقف على اصل ابي حنيفة حبس العين على ملك الواقف والمعقود ما تعلم المعدود
قال الفقيه يشهد الشهود بالوقف وهو يشهد ذا ما ملك الواقف ولا بد من ذكره ليمكن اثبات الملك وتقبل الشهادة على الشهادة في الوقف ولو اسهل على النساء مع الرجال ذكره
وعليه الاختيار
على عموم البلوى

ولو طعن اهل الوقف في امانة لا يخرجه الحاكم الا بخيانة ظاهرة بينة وان راى ان يدخل معه رجلا آخر فعل ومعلومه باق له وان راى ان يجعل لمن ادخله
معه حصة من معلومه فلا بأس وان رآه ضيقا فجعل لمن ادخله من غلة الوقف قدرا معينا جاز وينبغي له ان يقتصد فيما يجعل له من الغلة — منه ايضا
في احكام الاوقاف

ولو مات القيم من غير ايصاء واقام القاضي مقامه رجلا يجري عليه من ذلك المال بالمعروف ولا يجعل له جميع ما كان للقيم ان كان اكثر من المتعارف
لانه يجوز للواقف من التصرف ما لا يجوز للحاكم الا ترى انه يجوز له ان يجعل كل الغلة للقيم بخلاف القاضي فانه لا يجري عليه الا بقدر الاستحقاق لانه نصب
ناظر المصالح المسلمين فلا يجوز له التصرف الا بما فيه مصلحة — من الاسعاف في احكام الاوقاف

وللوقف طاحون في يد رجل بالمقاطعة لا يحتاج فيها الا القيم واصحاب الوقف يقبضون غلتها فانه لا يستحق القيم عشر غلتها لان ما يأخذه بطريق الاجرة
ولا اجرة بدون عمل — منه ايضا

ولو استغل الغاصب الارض سنين بالزراعة فالغلة له وعليه قيمة ما نقص من الارض ولا يلزمه اجر مثلها وهذا قول المتقدمين وقال المتأخرون بلزوم
اجر مثلها واجر مثل مال اليتيم وما اعد للاستغلال ولو استغل نخلها وشجرها فعليه رد الغلة ان كانت قائمة ورد مثلها او قيمتها ان كانت هالكة اتفاقا
بين المتقدمين والمتأخرين لكونها ثمار من عين الوقف ويصرف ذلك لاربابه لتعلق حقهم به بخلاف قيمة عين المالك الوقف على ما بينا — منه ايضا

ولو اجر متولي الوقف او وصي اليتيم منزلا للوقف او لليتيم بدون اجر المثل قال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل على اصل اصحابنا ينبغي ان يكون المستأجر
غاصبا وذكر الخصاف في كتابه انه لا يصير غاصبا ويلزمه اجر المثل فقيل له اتفتي بهذا قال نعم ووجهه ان المتولي والوصي ابطلا بالتسمية ما زاد على المسمى الى تمام
اجر المثل وهما لا يملكانه فيجب اجر المثل كما لو اجر من غير تسمية اجر وقال بعضهم يصير المستأجر غاصبا عند من يرى غصب العقار فان لم ينتقص شيء من المنزل
وسلم كان على المستأجر الاجر المسمى لا غير والفتوى على انه يجب اجر المثل فاذا وجب على كل حال وعن القاضي الامام ابي الحسن علي السغدي في هذا رجل غصب
دار صبي او وقفا كان عليه اجر المثل فاذا وجب ثم فما بالك في الاجارة باقل من اجر المثل — منه ايضا

ولو تقبل المتولي الوقف لنفسه لا يجوز لان الواحد لا يتولى طرفي العقد الا اذا تقبله من القاضي لنفسه فحينئذ يتم لقيامه باثنين — منه ايضا

ويكره للحاكم ان يؤاجر بالسنين كثيرة يخاف على الوقف يبطل الاجارة ويخرجه من يد المستأجر ويجعلها في يد من يوثق به ولو قال قبضت الاجرة ودفعتها الى هؤلاء
الموقوف عليهم وانكروا ذلك كان القول قوله مع يمينه ولا شيء عليه كالمودع اذا ادعى رد الوديعة وانكر المودع لكونه منكرا معنى وان كان مدعيا صورة والعبرة للمعنى دون
المستأجرين الاجر وكذلك لو قال قبضت الاجرة وضاعت مني او سرقت كان القول قوله مع يمينه لكونه امينا — منه ايضا في باب اجارة الوقف ورد

ولو شهد الشهود على وقف بالتسامع قال عامة المشايخ ان كان مشهورا متقدما نحو وقف عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وما اشبهه جازت الشهادة بالتسامع
وقال ابو بكر البلخي لا يجوز وان كان مشهورا — منه ايضا قبيل باب وقف الرجل على نفسه

ولو قال على اولادي واولاد اولادي تصرف الغلة الى اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا ولا تصرف الى الفقراء ما دام واحد منهم باقيا وان سفل لان
اسم الاولاد يتناول الكل بخلاف اسم الولد فانه يشترط فيه ذكر ثلاثة بطون حتى تصرف الى النوافل ما تناسلوا — منه ايضا في باب ذكر الاولاد في الوقف على
اولاده

ولو قال في صحته ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي واولادهم ونسلهم ابدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين
ولم يقل بطنا بعد بطن وانما قال وكلما حدث الموت على واحد منهم كان نصيبه من الغلة لولده وولد ولده ونسله ابدا ما تناسلوا يصح الوقف ويكون
الغلة لجميع ولده وولد ولده ونسلهم بينهم بالسوية واذا مات بعض ولد الصلب عن ولد ينتقل نصيبه الى ولده فيقسم الغلة على عدد الموجودين
من اولاده واولاد اولاده وان سفلوا وعلى ولده الميت فما اصاب الميت يأخذه ولده مضموما الى نصيبه لانه استحقها من وجهين بخلاف ما لو اوصى لرجل
بالف درهم واوصى بثلث ماله لقرابته وكان الرجل من قرابته فانه يستحق الاكثر من الالف وما ينوبه بالمقاسمة لان هاتين الوصيتين من وجه واحد
فلا يجوز ان يجمع بينهما — منه ايضا

ولو قال على عقبي يكون الغلة لولده وولد ولده ابدا ما تناسلوا من اولاد الذكور دون الاناث الا ان يكون ازواج الاناث من ولد ولده الذكور فكل من يرجع
نسبه الى الواقف بالآباء فهو من عقبه وكل من كان ابوه من غير الذكور من ولد الواقف فليس من عقبه — منه ايضا

ولو وقف على اقاربه المقيمين في بلدة كذا واخره للفقراء ثم اراد اقاربه الانتقال من تلك البلدة او يخرجون عن نزل هذا الوقف قال الفقيه ابو بكر البلخي
ان كان اقاربه في تلك البلدة يحصون ويحاط بهم فان وظيفتهم وحقهم يدور معهم اينما داروا وان كانوا لا يحصون ولا يحاط بهم فكل من انتقل منهم من تلك
البلدة انقطعت وظيفته من الوقف ويعطى من كان مقيما بها وان لم يبق احد منهم مقيما بها يصرف الغلة الى الفقراء قال الفقيه ابو الليث فان رجعوا
الى البلدة واقاموا بها رجعت اليهم الغلة في المستقبل — منه ايضا

ولو كان له قرابات معروفون ثم اعترف بقرابات آخرين لا يسري اقراره عليهم الا ان يكون عنده عقدة الوقف — منه ايضا في باب الوقف على اهل بيته في فصل اثبات
قوم مشاركة للقرابات

ولو كان الاوصياء جماعة يكتفي بالدعوى على واحد منهم — منه ايضا

ولو قضى لرجل بانه من الواقف او خاله مثلا وفسر واخاله ثم حضر رجل وادعى عليه انه قرابة الميت واقام على ذلك بينة يقبلها القاضي ان كان المقضي له اخذ
من الوقف شيئا والا فلا لعدم كونه خصما وهذا استحسان وفي القياس تقبل مطلقا — منه ايضا

واذا لم يكن للوقف غلة وقد اشتدت حاجة الوقف الى العمل وخيف عليه ضرر بين فقد تحققت الضرورة كما في الزرع يأكله الجراد كما في الخراج اذا طالبت
قالوا وليس لقيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم وفي فتاوى ابي الليث قيم وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف
شيء فاراد ان يستدين فهذا على وجهين ان امره الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يامره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد
والمختار ما قاله ابو الليث انه اذا لم يكن من الاستدانة بد يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة — محيط برهاني

واذا اثبت الوبت فقره بالنسبة الى وقف قرييه زيد مثلا ثبت فقره في حق كل وقف من اقاربه على فقراء الاقارب ويستمر مستحقا الى ان يثبت انه استغنى
طالت المدة او قصرت في القياس وفي الاستحسان يكلف شهودا على فقره في هذه الحالة ان طالت وكان مرجع الطول الى احتمال تغير حاله برأي القاضي
فلو قال بعض اهل الوقف للقاضي ان هذا اصاب مالا صار به غنيا وطلبوا منه ان يحلفه على ذلك يحلف بالله ما هو غني اليوم مع الدخول معهم في الوقف ولا يحلفه انه ما اصاب
مالا صار به غنيا لاحتمال انه اصابه ثم افتقر واذا مات القاضي المثبت للفقر والقرابة او عزل يكلفه اقامة بينة عند القاضي الثاني في الاول اثبت فقره وقرابته من الوقف
ولو تعارضت بينة الفقر والغنى يقدم بينة الغنى لانها مثبتة ولو طلب معلومه عن مدة ماضية وهو غني وقت الطلب وقال انما استغنيت الآن لا يعطى شيئا
عما مضى ما لم يقم بينة على ما قال من حدوث الاستغناء وهذا استحسان وفي القياس ينبغي ان يكون القول قوله منه ايضا في فصل في الوقف على فقراء قرابته

فلو كانوا ذكورا واناثا وارادوا كل من الرجال والنساء ان يسكنوا معهم نساءهم وازواجهن وحشمهم جاز لهم ذلك ان كانت الدار ذات مقاصير وحجر ويغلق
على كل واحدة باب وان كانت دارا واحدة لا يمكن ان يقسم بينهم لا يسكنها الا من جعل لهم الواقف السكنى دون غيرهم من نساء الرجال ورجال النساء منه ايضا
في فصل وقف داره على سكنى اولاده

ولو جعل سكنى داره لولده ثم من بعدهم لرجل بعينه ليس لولده ولا لمن بعده ان يسكن غيره فيها الا بطريق العارية دون الاجارة لان العارية لا توجب حقا للمستعير
وهو بمنزلة ضيف اضافه بخلاف الاجارة فانها توجب حقا للمستاجر وهو لمن يشرط له فلا يجوز وهي نظير الوصية بخدمة العبد في عدم جواز اجارته منه ايضا

ولو جعل سكناها لواحد بعد واحد يكون مرمتها واصلاحها على من بدأ به الواقف بالسكنى ويقال لها رمها مرمة لا غنى عنها وهي ما يمنع من خرابها ولا يلزمه ازيد
من ذلك منه ايضا

ولو امتنع من له السكنى من مرمتها اجرها القاضي ورمها من اجرتها ثم اذا استغنت ترد الى من له السكنى وهكذا الحكم اذا صارت للمساكين تؤجر وترم من غلتها وما فضل
منها يكون لهم ولو امتنع احد الموقوف عليهم من الترميم تقسم الدار ويؤجر نصيبه مدة يحصل منها قدر ما ينوبه لو دفع من عنده ثم بعد ذلك يرد اليه نصيبه منه ايضا

وما زاد من الغلة على ما قال الواقف يكون للمساكين لاستيفاء الاقارب ما سمى لهم منه ايضا في الفصل في الوقف على فقراء اهل قرابته

ولو قال على ان لهم ان اخرج او اخرج من شئت منهم ثم مات قبل ذلك يكون الغلة بينهم جميعا وان اخرج واحدا منهم او اخرجهم الا واحدا منهم مطلقا او مدة معلومة صح وليس له
حرمان الجميع قياسا واذا مات من بقي منهم او اخرجهم كلهم بناء على الاستحسان يكون الغلة للمساكين وليس له ان يعيدها اليهم لانه لما اخرجهم على ما ابدا فقد خرجت من
ان يكون لهم وانقطعت مشيئته فيها وصارت للمساكين ولا ان يردها عن ذلك لان فعله حصل عن مشيئة مشروطة في عقد الوقف فكانه لم يسم احدا من اولئك
منه ايضا في الفصل في الوقف على قوم على ان يفضل

ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ان للقيم ان يعطي غلتها لمن شاء من الناس جاز له ان يصرفها للفقراء والاغنياء ولو من ولده او ولد الواقف منه ايضا

ولو قال على موالي وموالي موالي دخل مع مواليه وله موليات فقط كانت كل الغلة لهن لما ذكره محمد في السير حربي طلب الامان لمواليه وله موليات فقط كانت كل الغلة
لهن ليس معهن رجل دخلن جميعا في الامان منه ايضا قبيل باب الوقف على امهات الاولاد

في فتاوى ابي الليث في فتاوى الفضلي فقير يسكن وقف الفقراء باجر وترك له بحسب الفقر اما وجب عليه من الاجر يجوز فان ذاتية محفوظة عن علمائنا رحمهم الله تعالى
الا من له حق في بيت المال اذا ترتب عليه خراج ارضه لكان حقه من بيت المال جاز كذا ايضا في كتاب ابي الليث قيم وقف آجر دار الوقف فله ان يحتال كل
بالغلة على مديون المستاجر اذا كان مليا وان اخذ كفيلا فذلك اولى محيط برهاني

ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا على ايامى قرابتي او قال ايامى بني فلان فان كن يحصين يصح الوقف ويجري غلته عليهن وان كن لا يحصين لا يصح عليهن
لانا لا ندري لمن يعطي الغلة لدخول الغنيات مع الفقيرات لكونه بمنزلة قوله جعلتها وقفا على بني شيبان او بني تميم وبنو تميم او شيبان اكثر من ان يحصوا فلا يصح الوقف
عليهم وانما يكون للمساكين هكذا ذكره الخصاف منه ايضا في باب الوقف على اليتامى والارامل

ولو كان الواقف نصرانيا مثلا وقال على مساكين اهل الذمة ولو عين مساكين اهل دينه تعينوا ولا يجوز صرفها لغيرهم فان فرقها القيم في غيرهم يكون ضامنا لما فرق
لمخالفته الشرط وان كان اهل الذمة ملة واحدة لتعين الوقف لمن يعينه الواقف الا ترى ان المسلم لو خص وقفه بفقراء جيرانه لا يكون لغيرهم من الفقراء فيه حق
منه ايضا

ولو وقف ارضه على الرهبان الذين في بيعة كذا او على القائمين بها كان باطلا بخلاف ما لو وقفها على فقراء بيعة كذا فانه يجوز لكونه قصد الصدقة منه ايضا

والمراد بالافراس الحبس الموقوفة للجهاد وذلك جائز اما على اصل محمد رحمه الله فظاهر لانه يجيز الوقف في المنقولات واصل ابي يوسف رحمه الله كذلك فيما فيه
عرف ظاهر كمسات الحجارة والاواني يغسل بها الموتى فكذلك يجوز في الافراس التي يقاتل عليها في سبيل الله شرح السير الكبير في باب دخول المسلمين في دار الحرب

مطلب يخالف المشهور

وهذا قول محمد فانه يجوز الوقف في العقار والمنقول فيما فيه العادة منه ايضا في باب اسر العبيد وغيره ثم يرجع الى مولاه اولا يرجع

فان عنده وقف المنقول جائز سواء جرى العرف فيه او لم يجر كوقف غير المنقول شارحا في باب الحبس في سبيل الله
اي عند الامام محمد

والصحيح انه لا يجوز عند محمد وقف ما لم يجر العرف بوقفه وهو مشهور شيخ الاسلام صاحب هذا الكتاب شيخ العالمين بطول بقاءه

وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لا بأس باستبدال الوقف لما روي عن علي رضي الله عنه انه وقف على ولديه الحسن والحسين رضي الله عنهما فلما خرج الى صفين
قال ان مات فهم الدار بيعوه واقتسموا ثمنه ولم يشترط البيع في اصل الوقف ثم امر بالبيع مر في السير الكبير قبيل باب الوصية في سبيل الله

واذا اوصى الميت ان يجعل فرسه حبيسا في سبيل الله او سلاحه في سبيل الله او يحمل مصحفه حبيسا يقرأ فيه القرآن او دارا يسكنها الغزاة او يؤاجر فيكون اجرها في سبيل الله
او ارضا يزرع فيكون غلتها في سبيل الله او اوصى ان يجعل عبده وقفا في سبيل الله او يخدم الغزاة او يؤاجر فيعم غلته في سبيل الله او غير ذلك مما يصرف به
العبد الى ربه وكذا حبس الفاس والقدوم والمر والطنجير والسعوه فهذا كله جائز عند محمد رحمه الله من الثلث وعند ابي يوسف ما كان من ذلك منقولا
لا يجوز حبسه الا الكراع والسلاح منه ايضا في باب الوصية في سبيل الله

يخالف ما سلف مرتين
نعم انه يجوز في المتعارف

في فتاوى ابي الليث في وقف الخصاف الواقف اذا آجر الوقف اجارة طويلة ان كان يخاف على رقبة التلف بسبب هذه الاجارة فللحاكم ان يبطلها وكذلك
ان آجرها من رجل يخاف على رقبته من المستاجر فينبغي للحاكم ان يبطل الاجارة في فتاوى اهل سمرقند خان اورباط سبيل اراد ان يخرب يؤاجر وينفق عليه فاذا صار
معمورا لا يؤاجر وفيه ايضا قيم على عمارة وقف استاجر اجيرا بدرهم ودانق واجر مثله درهم فاستعمله في عمارة الوقف ونقد الاجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد
متولي الوقف اذا اسكنه رجلا بغير اجر ذكر هلال انه لا شيء على الساكن وعامة المشايخ ان عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن صيانة للوقف
وعليه الفتوى وكذا قالوا فيمن سكن دار الوقف بغير امر القيم وبغير امر الواقف كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا قالوا في اهل الجماعة اذا رهنوا الوقف حتى لم يصح او سكنه
المرتهن يجب اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن وكذلك قالوا متولي مسجد باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل القاضي ذلك
المتولي وولى غيره فادعى هذا الثاني على مشتري المنزل ان البيع باطل وابطل القاضي البيع وسلم المنزل الى المتولي الثاني فعلى المشتري اجر مثل هذا المنزل سواء
كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن واذا اجر الدار باقل من اجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس فيه حتى لم تجز الاجارة لو سكنها المستاجر كان عليه اجر المثل
بالغا ما بلغ على ما اختاره المتاخرون من المشايخ وكذلك لو اجره اجارة فاسدة اذا اجر القيم دار الوقف من نفسه لا يجوز كذا ذكر هلال في وقفه وكذلك
اذا آجر من عبده او مكاتبه لا يجوز كما لو آجر من نفسه قيل انما لم تجز الاجارة من نفسه على قياس الوكيل اذا آجر من نفسه وقيل ينبغي ان يكون هذا على
قياس الوصي اذا باع مال الصبي من نفسه ان كان فيه منفعة للوقف يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله
محيط برهاني

ولو ادعى البائع بيع الوفاء وادعى المشتري البيع البات فان كان الوفاء مشروطا في البيع فهذا البيع فاسد وصار مستأمنا [illegible] البائع لو ادعى [illegible] العقد والمدعى [illegible] والبينة بينة البائع لانه يدعي امر خلاف الظاهر فبيع الوفاء خلاف الظاهر في البياعات وان لم يكن الوفاء مشروطا في البيع فالبيع جائز هو المختار والقول قول من يدعي الوفاء والبينة بينة صاحبه لان بيع الوفاء له حكم الرهن وعند اجتماع الرهن والبيع في الدعوى يقضى بالبيع عرف ذلك في موضعه محيط برهاني

في السلم

السؤال ... يصح السلم ... بالتعيين ... لا يجوز السلم في الاثمان يعني الدراهم المضروبة والدنانير المضروبة ... لا يجوز وعلى رواية كتاب الشفعة يجوز ... في الفصل الثالث العشر من المحيط البرهاني

رجل اشترى ارضا ثم استحقها رجل بالقضاء القاضي وطلب المشتري الثمن من البائع فدفع اليه ثم ظهر فساد القضاء بالفتوى بانه فليس للمشتري على البائع سبيل الارض من البائع لانهما تقابلا البيع بالتعاطي ولو لم يترادا ولكن القاضي قضى للمستحق وفسخ البيع ثم ظهر فساد القضاء بالاستحقاق ظهر فساد الفسخ ايضا فالعاقدان تقابلا فقال رجل قال الآخر ان الناس يشترون كرمك هذا بالفي درهم فقال بعته منك بالف درهم فقال اشتريته يكون بيعا ان لم يكن على طريق الهزل فان اختلفا انه كان هزلا او جدا فالقول قول مدعي الهزل الا اذا دل الحال بدل عليه فان الاول قال ذلك على معنى انك تملكت شيئا قيمته فلا تظهر من نفسك ضعف الحال والثاني يقول ذلك ردا عليه لكن مع ذلك اللفظ يصلح بيعا اذا ثبت انهما لم يتهازلا به فان اعطاه شيئا من الثمن فقبض مع دل ذلك على الجد ولم يسمع دعوى الهزل منه بعد ذلك من جواهر الفتاوى

والتعاطي انما يكون بيعا اذا لم يكن بناء على بيع فاسد او باطل سابق اما اذا كان بناء عليه فلا بزازية في كتاب البيوع في نوع في التعاطي

واذا تواضع رجلان في السر بحضرة الشهود على ان يتبايعا تلجئة بشيء يخاف البائع ان يغصب منه ثم قال البائع في مجلس آخر بعتك بالف وقال الآخر قبلت صح البيع عند ابي حنيفة سواء الآن تركا بالبناء على المواضعة فحينئذ ينعقد العقد فاسدا غير موجب للملك وان اتصل القبض وهذه المسألة على اربعة اوجه اما ان يتفقا على الاعراض او على البناء او على ان لا يحضرهما شيء او يختلفا بان يدعي احدهما البناء والآخر الاعراض وعند ابي حنيفة يجوز في الكل الا ان يتفقا على البناء وعندهما يفسد في الكل الا ان يتفقا على الاعراض والاصل ان جعل صحة الايجاب اولى لان العقد في الظاهر جد وهما اعتبرا العادة وهو تحقيق المواضعة فالحكم واذا تواضعا في السر على البيع بالف وعقدا علانية بالفين على ان الزيادة سمعة وتصادقا على ذلك فالثمن الفان عنده وعندهما الف كافي ... الآثار

وفي البزازية اذا اشترى وقر حطب في المصر فعلى البائع ان ياتي به الى منزل المشتري ولو هلك في الطريق يهلك من مال البائع محيط برهاني

وفي الفتاوى اذا ادعى دارا في يد انسان انها ملكه وان اباه باعها منه في حال بلوغه بغير رضاه وقال صاحب اليد ان اباك باعها مني في حال صغرك ان القول قول الابن لانه منكر زوال ملكه وقد قيل القول قول المشتري وانه تخرج عن العبارتين وهذا القول اقرب الى الصواب عندي فان اقاما البينة فالبينة بينة الابن لان بينته تثبت فساد العقد وان ادعى البائع بيع الوفا وادعى المشتري البيع البات فان كان الوفا مشروطا في البيع فهذا البيع فاسد وجاءت مسائل في الحيل ان البائع ادعى فساد العقد والمشتري ادعى الصحة وان اقاما البينة فالبينة بينة البائع لانه يدعي امرا خلاف الظاهر فبيع الوفا خلاف الظاهر في البياعات وان لم يكن الوفا مشروطا في البيع فالبيع جائز هو المختار والقول قول من يدعي الوفا والبينة بينة صاحبه لان بيع الوفا له حكم الرهن وعند اجتماع الرهن والبيع في الدعوى يقضى بالبيع عرف ذلك في موضعه وفي الاملاء رواية بشر عن ابي يوسف رجل اقر انه فعل كذا وهو مستكره واقام بينة على ذلك واقام الطالب بينة انه فعل وهو غير مستكره ووقتا وقتا واحدا او لم يدعيا الا فعلا واحدا فالبينة بينة المقر وان لم يكن لهما بينة فالقول قول الطالب محيط برهاني

وفي المنتقى اذا اشترى فلوسا بدراهم وبدرهم دقيق بعينه فقبض الدقيق والدراهم ولم يقبض الفلوس حتى كسدت فسد البيع في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف رحمه الله ينتقض البيع في حصة الدراهم ويجوز في الدقيق بحصته وعليه قيمة فلوس تلك الحصة من الدراهم هذا اذا كسدت الدراهم او الفلوس قبل القبض اما اذا غلت بان ازدادت قيمتها فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري اذا انتقص قيمتها ورخصت فالبيع على حاله ويطالبه بالدراهم بذلك العيار الذي كان وقت البيع تاتارخانية في الفصل الثالث

~~في ترجيح البينتين المتضادتين~~

وعن سيف الائمة السائلي وصي باع كرم صبي وبلغ الصغير وادعى غبنا واقام بينة واقام المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى قنية في ~~الباب المزبور~~ باب ترجيح البينتين المتضادتين

باع ضيعة ولده فاقام المشتري بينة انه باعها في صغره بثمن المثل والابن بينة انه باعها في حال البلوغ فبينة المشتري اولى

ثم بينة الابن اولى ولو اقام البائع بينة اني بعتها في صغري واقام المشتري بينة انك بعتها بعد البلوغ فبينة المشتري اولى لانه يثبت العارض قنية في الباب المزبور

ادعى المشتري بيعا باتا والبائع بيع الوفاء فالقول للبائع وان اقاما البينة فالبينة بينة مدعي الوفا قنية

واقعة زري خريده به بيع وفا بصد دينار وخريده بنا و بنج اين زر را تلف كرد بلا امر بايعه وقيمت تلف درروز اتلاف صد دينار است اين قيمت با آن صد دينار مال وفا كه در ذمه بايع است مقاصه شود ... شود يا ني قدر ان الدينين لو تجانسا تقع المقاصة او لا وان فسخ شود يا ني يدل على ان الكلام فيما قبل الفسخ وقد تقرر ان مال الوفا لا يثبت في ذمة البائع ما لم يفسخ والمودع على رب الوديعة دين تجانسا لم تقع المقاصة ما لم يجتمعا عليه وبعد ما اجتمعا لا يصير قصاصا ايضا ما لم يأخذ ها من اهله ولو كانت في يده لا يحتاج الى شيء غير ذلك ومتى جاز ان يصير قصاصا وحكم المغصوب لو كان قائما في يد رب الدين وحكم الوديعة سواء وهذه المسألة تدل على القصاص في الواقعة ولكن بين هذه المسألة وبين الواقعة تفاوت لان في المسألة الذي هي الوديعة من جنس الدين وفي الواقعة القيمة ليست من جنس الدين لان قيمة المتلف ليست الدنانير على التعيين بل قد يكون دراهم ايضا فينبغي ان لا تقع المقاصة ما لم يتقاصا به بينهما فان تلف احدهما لا للمديون حتى صار قيمة قصاصا فلا شك انه يرجع عليه بها ذا يدل على ان الكلام لو تلف مال المديون حتى لزمه قيمة يصير قصاصا بدينه فقط له عليه مائة درهم لا تقرض وسلم المديون عليه مائة دينار قرض او غصب لا تقع المقاصة بينهما ما لم يتقاصا فاذا تقاصا يصير قصاصا عن عشرة دنانير ويبقى رب الدنانير تسعون دينارا فعلم ان دين الدراهم لا يصير قصاصا بدين الدنانير بدون المقاصة فمن غصب منه دينارا وغصب رب الدينار نقده الغاصب فتقاصا يجوز ولو غصب ثوبه فتقاصا يجوز ايضا لان بيع الثوب بدراهم في الذمة يجوز ولو هلك الثوب وتقرر قيمة بينهما فتقاصا الدينار بقيمة الثوب يجوز وهذه المسألة تدل على ان رب الدين لو اتلف مال مديونه لا تصير قيمته قصاصا بدينه لو لم تكن القيمة من جنس دينه ما لم يتقاصا فالحاصل ان رب الدين لو اتلف مال مديونه فلو تجانسا بصير قصاصا بدينه ولو لم يتجانسا لم يصر قصاصا ما لم يتقاصا من جامع الفصولين

نوع آخر في بيان ما يتم من العقود بشرط واحد وما لا يتم الاصل ان كل عقد يصلح الواحد فيه وكيلا من الجانبين يتم العقد فيه بشطر
واحد ويقوم ذلك مقام شطرين وكل عقد لا يصلح الواحد فيه وكيلا من الجانبين لا يتم الا بالشطر الواحد وعلى هذا مسائل
احداها البيع اذا قال الآخر يعني هذا العبد بالف درهم فقال قد بعت لا يتم البيع ما لم يقل الآخر اشتريت والثانية الاقالة اذا قال
اقلني فقال اقلت لا يتم الاقالة والثالث الاجارة اذا قال اجرني فقال اجرت لا يتم الاجارة والرابعة النكاح اذا قال الرجل لامراة
زوجيني نفسك مني فقالت المراة زوجت تم النكاح وان لم يقل الزوج قبلت الخامسة الخلع اذا قالت المراة لزوجها اخلعني
بمائة درهم فقال الزوج قد فعلت تم فعلت الخلع وان لم تقل المراة قبلت ومثله لو قالت اخلعني ولم تذكر المال فقال الزوج قد
فعلت لا يتم الخلع ما لم تقل المراة قبلت والسادسة اذا قال الانسان اكفل لي بنفقتي او قال رجل لآخر اكفل بنفس فلان
فقال كفلت تمت الكفالة والسابعة بيع نفس العبد من العبد اذا قال المولى لعبده اشتر نفسك مني بالف درهم فقال العبد
اشتريت عتق بالف وان لم يقل المولى قبلت والثامنة الهبة اذا قال لآخر ان هب لي هذا العبد فقال وهبت تمت الهبة
وان لم يقل الآخر قبلت والتاسعة الابراء عن الدين اذا قال لصاحب الدين ابرئني عما لك علي فقال ابراتك تمت البراءة
وان لم يقل الآخر قبلت هذه الجملة في بيوع الواقعات في باب البيوع الجائزة بعلامة الواو والله اعلم بالصواب

من الذخيرة البرهانية

والرد بالعيب وبخيار الشرط بان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كان يقول ابطلت خياري غدا وله الخيار اكثر من ذكر
بطل الشرط وله الرد بالعيب وخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول قيل يصح الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح الشرط ولا يكون
معزولا وبه يفتى كذا في العمادية والاستروشنية وانما لم يبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد لانها اما من معاوضات غير مالية او من تبرعات او من اسقاطات درر عزقبل باب الصرف

اقول ما ذكره انما يدل على بطلان تعليق بطلان خيار العيب بالشرط واضافة خيار الشرط لا على انها لا يبطلان بالشرط الفاسد كما لا يخفى وكذا ما ذكره في عزل القاضي انما يدل
على عدم صحة تعليق عزله بالشرط لا على عدم بطلان عزله بالشرط الفاسد كما ترى ثم الذي رايته في العمادية ان ظهير الدين المرغيناني قال وبه كان يفتي بصحة تعليق العزل بالشرط وهكذا كان
فتوى عمي وغيره وفي موضع آخر وهو فتوى شمس الاسلام الاوزجندي شيخ الاسلام طال بقاه

فضخ ستيل عماد و بدر و منهاج خريدن بيع وفا مردي بيش از آنكه بيع اين مبيع ميراث شود داد به اجابوا انه دريته يتوحون مقام
في احكام الوفا دما قولهم خريدن بيع وفا محدود را بديگري فروخت به بيع بات يا به بيع وفا يا نخشيد اين تصرف نافذ باشد
يا ني اجابوا جميعا لا جامع الفصولين

فضخ مردي ملكي خريد بشرط آنك هر وقت كه اين بايع بها باز دهد مشتري بيع باز دهد يا بدان شرط كه چون بها باز دهد حلال
فلا بيع بينهما ثم المشتري باعه من آخر بيعا باتا قبل نقد البيع الثاني فليس للبايع الاول استرداده كبيع المشتري شراء فاسدا
وقيل المشتري كان لا يملك بيعه وعليه الفتوى فلم يجز الثاني والفتوى على ان بيع الوفا فاسد وهو وتوزع عليه احكام البيع الفاسد
الآن المشتري لو باعه من آخر فللبايع الاول اخذه كما باعه المشتري من المالك من آخر وزوايد المبيع وفا كزوايد المبيع
فاسد فيضمن بالتعدي لا بدونه كزوايد الغصب دافي فصين وبعض المشايخ زمانه ان المشتري يملك زوايد المبيع وفا ولا
يضمنها باتلافها جامع الفصولين

باب خيار الرؤية

والاطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمى جنس المبيع اولا وسواء اشار الى مكانه او اليه وهو حاضر مستور اولا مثل ان يقول بعت منك ما في كمي وعامة المشايخ
قالوا الاطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع من كل وجه والظاهر ان المراد بالاطلاق ما ذكر شمس الائمة وصاحب الاسرار والذخيرة
من ان الاشارة اليه او الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه ولا الى مكانه لا يجوز بالاجماع مثل ان يقول بعت ما في جراب او زنبيلي او في زقي او حنطة في غرارة من
غير ان يشير اليه ومنه ان يقول بعتك درة في كمي صفتها كذا او لم يقل وصفتها كذا او بهذه الجارية وهي حاضرة منتقبة لبعد القول بجواز ما لم تعلم جهته اصلا
كان يقول بعتك شيئا بعشرة كذا في فتح القدير اقول هذه التمثيلات ليست في محلها فراجع فتح القدير
من شرح الكنز لابن نجيم بايد شرح قوله شراء ما لم يره جائز

والتقييد بدعوى المشتري مشكل لان البايع لو ادعى اقرار المشتري بان المالك لم يأمره لم يقبل ايضا قال في الخلاصة والبزازية عبد معروف لرجل اراد اخر بيعه فقال البايع بعث بلا امر المالك وادعى
علم المشتري او اقرار المشتري انه باعه بغير امر المالك لا تقبل للتناقض ولا يملك تحليف المالك وكذا لو ادعى المشتري ايضا فساد العقد دون البايع واصله ان من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل الا في موضعين
اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى ان البايع باعه قبله من فلان الغائب من كذا وبرهن يقبل الثاني ذهب جاريته واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها
قبل ان تستولدها وبرهن يقبل ويستردها والعقد انتهى وعللوه في الثانية بان تناقضه فيما هو من حقوق الحرية كالتدبير والاستيلاد والتناقض فيه لا يمنع صحة الدعوى قال في فتح القدير
ان هذا غير صحيح لانه انما قبل في الحرية للخفاء ولا خفاء في التدبير والاستيلاد لانه لا يخفى على الفاعل فعل نفسه فيجب ان لا يسمع تناقضه والحكم بينته انتهى والجواب انه انما قبل وان كان
حملا على انه فعل ذلك ثم ندم وتاب الى الله تعالى واقر بتدبيره او استيلادها فاعتقه فيقبل حملا لحال المرء على الخروج عن المعصية بخلاف التناقض في دعوى الملك فانه غير مسموع شرح الكنز لابن نجيم في العقد الفضولي قبيل باب

اقول لم ير في كلام احد من الفقهاء استثناء التناقض الذي اتى به المدعي بعدما ندم وتاب عما فعل عن التناقض المانع من الدعوى وانه يقبل اذا كان كذلك حملا للخروج عن المعصية فهو
مخالف ما اتفق عليه الفقهاء من ان التناقض فيما لا خفاء فيه يبطل الدعوى مطلقا نعم استثنى بعضهم التناقض فيما لا يحتمل النقض وادعى انه لا يمنع صحة الدعوى كما ذكره في فتح القدير
لكن ما ذكره الفتح من انه يجب ان لا يحكم بينته مبني على اشتراط الدعوى في تدبيرها واستيلادها والظاهر انه لا يشترط اتفاقا لان البينة في مسئلتنا تقوم على تحريم الفرج
لشيخ الاسلام مد ظله على الانام

وقوله عند القاضي ليس بقيد لما في البيانية ان اقراره عند القاضي وغيره سواء الا ان البينة مختص بمجلس القاضي فلذا ذكر قوله عند القاضي انتهى شرح الكنز لابن نجيم بعيد ذكر المحل

اقول نعم اقراره عند القاضي وغيره سواء في انفاذ العقد لكن ذكر قوله عند القاضي ليصح ابطال القاضي البيع اذ لو لم يقر عند القاضي لا يمكن للقاضي ابطاله لعدم قبول البينة على اقراره
فلا يثبت اقراره عند القاضي ثم قوله الا ان البينة تختص بمجلس القاضي الخ لا مساس له ههنا كما لا يخفى لشيخ الاسلام ابقاه الله الى يوم القيام

باع شيئا وزوجته او بعض اقاربه حاضر ساكت ثم ادعاه لا يسمع واختار القاضي في فتاواه انه يسمع في الزوجة لا في غيرها واختار ائمة خوارزم
ما ذكرناه بخلاف الاجنبي فان سكوته وقت البيع والتسليم ولو جار الا يكون رضا بخلاف سكوت الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري
فيه زرعا وبناء حيث يسقط دعواه على ما عليه الفتوى قطعا للاطماع الفاسدة وبخلاف ما اذا باع فضولي ملك رجل والمالك ساكت حيث لا يكون
سكوته رضا عندنا خلافا لابن ابي ليلى من البزازية

ولو قال الحاكم باع ملك غيره لمالكه لكان اولى لانه لو باعه لنفسه لم ينعقد اصلا كما في البدايع ولا بد ان يقول بغير اذنه ليكون فضوليا ولو تعدد تصرف
الفضولي كامة باعها فضولي من رجل وزوجها منه او فاجيزا معا ثبت الاقوى فتعتبر مملوكة لا زوجة ولو زوجها كل من رجل فاجيزا بطلا ولو باعها من
رجل فاجيزا تنصف بينهما ويخير كل منهما بين اخذ النصف او الترك ولو باعه فضولي واجر او رهنه او زوجه فاجيزا معا ثبت الاقوى فيجوز البيع
ويبطل غيره لان البيع اقوى وكذا ثبت الهبة اذا وهبه فضولي واجر اخر وكل من العتق والكتابة والتدبير احق من غيرها لانها لازمة بخلاف غيرها و
الاجارة احق من الرهن لافادتها ملك المنفعة بخلاف الرهن والبيع احق من الهبة لان الهبة تبطل بالشيوع فيما لا تبطل بالشيوع كهبة فضولي
عبدا وبيع اخر اياه فسواء لان الهبة مع القبض تساوي البيع في افادة الملك وهبة المتاع فيما لا ينقسم صحيحة فيأخذ كل النصف ولو باع غاصبا
عرض الرجل واحد فاجاز المالك لم يجز لان فائدة البيع ثبوت ملك الرقبة والتصرف وهما حاصلان للمالك في البدلين بدون هذا العقد فلم ينعقد
فلم تلحقه اجازة ولو غصبا من رجلين وتبايعا واجاز المالك جاز ولو غصبا النقدين من واحد وعقد الصرف وتقابضا ثم اجاز جاز لان النقود
لا تتعين في المعاوضات وعلى كل واحد من الغاصبين مثل ما غصبه كذا في فتح القدير من اخر الباب واما وصية الفضولي كما اذا اوصى بالف من مال
غيره او وصى من ماله فاجاز المالك فهو مخير ان شاء سلمها وان شاء لم يسلم كالهبة كذا في القنية من الوصايا وبه علم حكم هبة الفضولي وسياتي
في الصلح باب صلح الفضولي والظاهر من فروعهم ان كل ما صح التوكيل به فانه اذا باشره الفضولي يتوقف الا الشراء بشرطه السابع

شرح الكنز لابن نجيم في فصل بيع الفضولي

ولو شراها له وكيله فاستولدها الموكل فاستحقت اخذها وعقرها وقيمة ولدها من المشتري ويرجع هو بثمن وقيمة الولد على
البايع والوكيل هو الذي يلي الخصومة فيه اذ البايع التزم صفة السلامة للوكيل الا يرى ان الخصومة في العيب للوكيل دون
موكله ولو غرته واخبرته انها امة لهذا فشراها منه فاستولدها فاستحقت رجع الاب بثمن وقيمة الولد على البايع دون
الامة جملة
جامع الفصولين في الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور

وعليه المأذون كمكاتب وقن وصبي والمضارب والمفاوض وشريك العنان يجوز بيع هولاء بفاحش الغبن عنده لا عندهما ولو شروا بيسيره او بغير النقدين
نفذ شراؤهم على انفسهم واما الاولياء كاب وجد ووصي وقاض فلهم البيع بيسير الغبن لا بفاحشه وكذا شراؤهم ولو شرى مضارب او مفاوض او شريك عنان
بفاحش الغبن بغير ما قال له اعمل برأيك او لم يقل ونفذ عليه ويسير المحاباة يجوز الا في اربعة احدها مأذون مديون باع من مولاه الثاني مريض مديون واما
وصية بعد موته فلو باع تركته لدينه وحابى صح وهذا من عجيب المسائل الخلف ملك المحاباة الا المالك الثالث بيع رب المال المضاربة الرابع مريض باع من وارثه
لم يجز عند ابي ح اصلا وعندهما يجوز بلا محاباة لا بها جامع الفصولين في الفصل الرابع والعشرون

اقول الذي ينفذ على انفسهم هو شراؤهم بالغبن الفاحش وبخلاف المعروف والعادة كما ذكره انفا لا بالغبن اليسير كما نقل في العمادية
لشيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

ذکر في فوايد بعض المتاخرين استفتي الصدر السعيد تاج الدين احمد بن عبد العزيز والقاضي الامام صدر الايمة احمد بن محمد بن محمد رحمه الله والشيخ الامام ظهير الدين
الحسن بن علي بن عبد العزيز المرغيناني والشيخ الامام علاء الدين عمر بن عثمان السمرقندي الشهير بيدر رحمهم الله تعالى اندر انچه مردي ملکي خريد بشرط انکه هر وقت
اين بايع بهاء وي باز دهد مشتري بيع باز دهد ماداں شرط که چون بها باز دهد فلا بيع بينهما وقبض کردند بدين بيع مبيع ملک مشتري بود يا ني کتب
برهان الدين صاحب المحيط عن ابيه الامام تاج الدين شود والله اعلم وهکذا اجاب ظهير الدين وصدر الايمة واجاب علاء الدين شود در حق انتفاع والله اعلم
واما قولهم اگر مشتري مبيع را بکسي ديگر فروشد بيع صحيح بيع اول را رسد که باز گردد چنانچه در بيع مکره ما را رسد چنانچه در بياعات فاسده کتب
برهان الدين وظهير الدين ني رسد وکتب صدر الايمة ني چون برضا تسليم کرده باشد وکتب علاء الدين بدر ابر بيع درست ني بود وهکذا اختار
جدي واولاده وعلي هذا اتفق مشايخ زماننا ان المشتري لو شرا جاز الاملاک البيع من غيره وعليه الفتوي وسئل الصدر الشهيد حسام الدين عن البيع بشرط
الوفا يجعله بيعا جائزا او بيعا فاسدا فان کان فاسدا ينبغي ان يوقف عليه احکام العقود الفاسدة حتي لو باعه المشتري من غيره يجوز وان کان بيعا جائزا
ينبغي ان لا يبقي لصاحبه حق القبض عند قضاء دينه الذي جعله ثمنا اجاب رح الفتوي علي ان هذا البيع فاسد ويوقف عليه احکام البيع الفاسد ولکن اذا باعه
المشتري من الکرم من غيره ينبغي للبايع الاول حق الاسترداد فکذا هذا والله اعلم وسئل رح لو ان للمشتري اکل من غلات الکرم والارض وسکن في البيت
فاراد البايع ان يحط من دينه مقدار ما يستوفي المشتري من ملک البايع هل له ذلک اجاب قدم الجواب المذکور فيستبق من کلامه ان حکمه حکم البيع الفاسد
والله اعلم فتبين من هذا ان زوايد المبيع بيعا جائزا غير زوايد المبيع بيعا فاسدا علي ما افتي به الصدر الشهيد رح والحکم في البيع الفاسد ان المشتري اذا
هلک او استهلک الزوايد بان استهلک ثمن الکرم وريع الارض يلزم وان هلکت من غير صنعه لا يضمن لزوايد المغصوب وفتوي جدي شيخ الاسلام واولاده
ومشايخ زمانهم علي ان الملک يثبت للمشتري شرا جايزا في زوايد المبيع ولا يلزم لو استهلکها وعليه استقر فتوي ايمة زماننا والاستاذ دينار فصول العمادي

ذکر في فوايد بعض المتاخرين سئل الشيخ الامام عماد الدين علي بن عبد الوهاب والشيخ الامام علاء الدين عمر بن عثمان والشيخ الامام منهاج الدين محمد بن محمد الحسيني عن من
بيع وفا محدود را بديگري فروخت ببيع بات يا ببيع وفا يا نخست اين تصرفات از وي نافذ باشد يا ني اجابوا جميعا ني والله اعلم واما قولهم من باع بيع
وفا بعد پس از اقالت بيع اين مبيع مرگ وي ورثه وي را امر اشود يا ني اجابوا ان ورثته يقومون مقامه في احکام الوفاء وسئلوا رح مردي خانه
فروخت ببيع وفا بارزي بنا آن خانه با دو ضمان آن رز بآفت سماوي هلاک شد قيمت آنچه هلاک شده باشد بر خرنده بود و قاضي خرنده را بر اقالت
جبر کند يا ني اجاب عماد الدين اختيار بود فروشنده را خواهد بخرنده ماند وخواهد عوضه بگيرد وحصه وي از بها فرو رود واجاب منهاج الدين يه ولکن ينبغي لا
يکون عليه ضمان ما هلک ويجبر علي الاقالة واجاب علاء الدين بدر ضامن نبود وچون کسيم بد بايع اقاله کند واما قولهم اگر خرنده خود بنا را يا درختان
را هلاک کرد قيمت مستهلک بروي باشد يا ني اجاب عماد الدين باشد واجاب علاء الدين يه وفي فوايد عمي رح سئل مولانا رح اذا انتقص المبيع في يد المشتري
شرا جايزا اما الحکم فيه اجاب حکمه ان البايع بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترک قال وکان شيخ الاسلام عماد الدين وبعض مشايخ سمرقند علي ان له
ان يمسک حصة النقصان من الثمن بالغة ما بلغت وان زادت قيمة النقصان علي الثمن قال عمي وافاد والدي انه لا يکاد يصح هذا الکلام هذا اللفظ
ولا نظر في هذا البتة وايضا ذکر عمي في فوايده رجل اشتري ارضا ثم استاجرها بيعا جايزا ثم قرق بعض الاشجار او دارا فانهدم بناؤها هل للبايع ان يمسک حصة
النقصان من الثمن اجاب لا ولا يکون له الخيار کما ذکرنا قلت وفتوي ايمة زماننا ومن ادرکناه من استاذينا وغيرهم علي غير هذا الاختيار
الذي مر وانما اختاروا فيها حکم الرهن وقالوا انه اذا انتقص المبيع بيع وفا في يد المشتري تسقط حصة النقصان من مال الوفا ويقسم مال الوفا علي قيمة
الباقي والهالک فما اصاب الهالک يسقط وما اصاب الباقي يبقي کما هو الحکم في الرهن بيانه لو اشتري دارا قيمتها الف درهم بمائة في باب الدار وصارت
قيمتها خمسمائة يسقط من ثمن الوفا خمسين وهکذا فاعتبر وکذلک لو استهلک المشتري بناه والاشجار يضمن قيمته کالمرتهن ورايت في فتوي
اجاب عنها جدي رح مرتهن خانه گرديرا نا و دان تنها دو بدان سبب ديوار بيفتاد ضمان نقصان بر مرتهن باشد يا ني اجاب رح ني
والله اعلم وضمان نقصان رهن چنانک معهود است باشد

من فصول العمادي

باب البيع الفاسد

قال ان رجع يتصدق بثمن الخمر اذا باعها الوكيل لم تملك الخبيث فيه وهو لعله لا يليه فالولي منقوض بمسائل الوكيل بشرا مسلمان له ان يوكل بشرايه لو ان لم يلي بنفسه ومنها المسلم الوصي لذمي يوكل ذميا ببيع خمر مع انه لا يليه وقد كتبنا في الفوائد غير هذه وفي فتح القدير ينبغي ان يقال اذا كان كل هذه الوكالة في البيع ان لا ينتفع بالثمن وفي الشراء ان لا يشرب الخمر بل يريق الخمر او يخللها ويبقى فايدة لفايدة وهل هو كذلك ليس بمشروع وقد روي عن ابي ح ان هذه الوكالة تكره اشد ما يكون من الكراهة وهي ليست الا كراهة التحريم فاي فايدة في الصحة انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في باب شرا ولو امر ذميا بشراء خمر

وهل يتعين رد المقبوض من الثمن بعينه في البيع الفاسد ام لا قيل يتعين لانه قبض مضمون بالمثل فصار كالغصب وقيل لا يتعين لانه ملكه بالقبض فصار كما لو ملكه بالعقد كما في البيع الصحيح والاول اصح وهو رواية ابي سليمان والثاني رواية ابي حفص وقيل على هذا الاختلاف ما يرجع في الثمن عند هلاكه في المغصوب

شرح الكنز للزيلعي في باب البيع الفاسد

فلو شراه بدراهم ودفع دنانير عوضا عن الدراهم ثم استحق المبيع يرجع على بايعه بدنانير ولو اعطى عوض الدراهم عروضا يرجع بالدراهم لان بيع العروض صحيح وان لم يصح البيع الاول بخلاف الدنانير يتبين انه لم يكن عليه دراهم فلم يصر قابضا اذ القبض شرط من الجانبين في الصرف فشل تزوجها بمائة دينار ودفع اليه عبدا خمسين دينارا كرما فاستحق الكرم ترجع على زوجها بخمسين دينارا

جامع الفصولين في الفصل السادس عشر

وان ربحوا لزمه الثمن الاول لان الاعتبار لما وقع العقد به لا لما نقده ولذا قال في فتح القدير لو كان الثمن عشرة دنانير ودفع اليه الدراهم عوضا عن الدنانير ثم تقايلا وقد رخصت الدراهم رجع بالدنانير التي وقع العقد عليها لا بما دفع وكذا الرد بالعيب وكذا في الاجارة لو فسخت ومن فروع الفسخ كالاقالة ما لو تقدم عقدا بدراهم ثم جدد بدنانير او على القلب انفسخ الاول وكذا لو عقد الثمن مؤجلا ثم جدد بآجال او على القلب ولو عقد بدراهم ثم كسدت ثم تقايلا فانه يرد تلك الدراهم الكاسدة اما لو جدده بدراهم اكثر او اقل فلا هو حط من الثمن او زيادة فيه وقالوا لو باع باثني عشر وحط عنه درهمين فيحنث لو كان حلف لا يشتريه باثني عشر ولو قال المشتري بعد العقد قبل القبض للبايع بعه لنفسك فان باعه جاز وانفسخ الاول ولو قال بعه لي او لم يزد على قوله بعه او زاد قوله ممن شئت لا يصح في الوجوه لانه توكيل ولو باع المبيع من البايع قبل القبض لا ينفسخ البيع ولو وهبه قبل القبض انفسخ اذا قبل ولو قال البايع قبل القبض اعتقه فاعتقه جاز العتق عن البايع وانفسخ البيع عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف العتق باطل وفي الفتاوى الصغرى كالمجود ما عدى النكاح فسخ

شرح الكنز لابن نجيم في باب الاقالة

بخلاف الفسخ بالف ولعدم لزوم الثمن فيه والقيمة انما تجب بهلاك المبيع كما في قاضيخان وجامع الفصولين فيرجع بما دفع ... السلام

وفي قوله ملك المبيع رد على من قال انه انما ملك التصرف دون العين وهم العراقيون وما ذكره قول اهل بلخ وهو المنصوص عليه في كلام محمد وهو الصحيح المختار فانه قال ان المشتري خصم لمن يدعيه لانه ملك رقبته كذا في جامع الفصولين بدليل ان المشتري اذا اعتقه بعد قبضه صح وكان الولاء له ولو باعه كان الثمن له ولو بيعت دار الى جنبها فالشفعة للمشتري ولو اعتقه البايع لم يعتق ولو وزنه البايع من المشتري بعد قبضه فظ كما في الجوهرة فهذه كلها اثرات الملك وبدليل وجوب الاستبراء على البايع اذا ردت الجارية عليه ولولا خروجها عن ملكه لم يجب

شرح الكنز لابن نجيم في فصل في بيان احكام البيع الفاسد

رجل قال لغيره لك في يدي ارض خربة لا تساوي شيا فبعها مني بستة دراهم فقال بعت والبايع لا يعرفها جاز وان كانت قيمتها اكثر من ذلك

قاضيخان في باب البيع الفاسد

وقيد بهذه الاجال لانه لو تبايعا الى هبوب الريح او مطر السماء ثم تراضيا على اسقاطه لا ينقلب العقد جائزا لان هذا ليس باجل بل الاجل ما يكون منتظر الوجود وهبوب الريح قد يتصل بكلامه فعرفنا انه ليس باجل بل هو شرط فاسد كذا في السراج الوهاج

شرح الكنز لابن نجيم في باب البيع الفاسد

وذكر بعض في شرح المبسوط انه ما لم يتفق اثنان عدلان من الاطبا لا يثبت العيب في حق توجه الخصومة فبعد ذلك ينظر في شرح ادب القاضي للخصاف ان كان هذا العيب مما يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة عرف ذلك بقول الواحد او المثنى اذ اشكل عليهما ذلك واختلفوا فيما بينهم فانه لا يرد على البايع بل يحلف وان كان هذا العيب يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ان عرف وجوده بقول الواحد لا يرد ويحلف البايع وان عرف وجوده بقول المثنى ذكر في الاقضية وفي القدوري انه يرد بقولهما وهكذا ذكر بعض المشايخ في شرح الجامع وعن ابي يوسف انه لا يرد بقول المثنى ويحلف البايع وفي ادب القاضي للخصاف ان كان قبل القبض يرد بقول المثنى وبعد القبض يحلف البايع وان كان عيبا لا يطلع عليه الا النسا كالحبل وما اشبهه فالقاضي يريها النسا والواحدة العدلة تكفي والثنتان احوط فاذا قالت واحدة عدلة انها حبلى او قالت ثنتان ذلك يثبت العيب في حق الخصومة فبعد ذلك ان قالت او قالتا حدث في مدة البيع لا يرد على البايع وان كان ذلك قبل القبض فكذلك لا يرد بقول الواحدة وهل يرد بقول المثنى وذكر بعض مشايخنا انه على قياس قول ابي ح لا يرد وعلى قياس قولهما يرد وذكر الخصاف في ادب القاضي انه لا يرد في ظاهر رواية اصحابنا وفي القدوري انه لا يرد في المشهور من قول ابي يوسف ومحمد يحلف البايع فاذا نكل فقد تايدت شهادتهن بنكوله فيثبت الرد وروى الحسن بن زياد عن ابي ح مطلقا انه يثبت الرد بشهادتهن وعن محمد برواية ابن سماعة مطلقا انه يثبت الرد بشهادة النسا فيما لا يطلع عليه الرجال الا في الحبل وفي النوادر عن ابي يوسف ان قبل القبض يثبت الرد بشهادتهن بخلاف ما بعد القبض

محيط برهاني

ثم في الاصل المشروط اذا باعه من غير بيان وعلم به المشتري فله الخيار ان شا رضي به وامسكه وان شا رده ذكر المسئلة في الاصل وفي الجامع الصغير وتصير هذه المسئلة رواية فيمن اشترى كرباسا وصار مغبونا فيه غبنا فاحشا ان له ان يرده على البايع بحكم الغبن واليه اشار محمد في كتاب الصلح في باب الصلح عن العيوب وقال القاضي الامام ابو بكر النسفي يحكي عن استاذه انه كان يقول في المسئلة روايتان عن اصحابنا وكان يفتي برواية الرد رفقا بالناس وقد ذكرنا هذا فيما تقدم وكان القاضي الامام صدر الاسلام ابو اليسر والقاضي الامام ركن الاسلام ابو بكر الرجاني والقاضي الامام جمال الدين المعروف بمولى جدي يفتون ان البايع ان قال للمشتري قيمة متاعي كذا او قال متاعي يساوي كذا فاشترى بنا على ذلك ثم ظهر بخلافه ان له الرد بحكم التغرير وبدونه لا يفتي بالرد وغيرهم كانوا لا يفتون بالرد على كل حال والصحيح ان يفتي بالرد اذا وجد التغرير ... له الرد بحكم التعدي اما اذا لم يقل فليس له الرد

محيط برهاني

رجل استاجر ... ثم جا رجل واستحق الوديعة او العين المستاجرة ثم جا رجل واستحق الوديعة المودع يرجع باحد الامرين اما بعقد المعاوضة او بقبض يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت الوديعة او العين المستاجرة وضمن للمودع او المستاجر فان المودع او المستاجر يرجع على الدافع بما ضمن وكذا كل من كان في معناهما وفي الاعارة والهبة لا يرجع على الدافع بما ضمن لان قبض المستعير كان لنفسه رجل اشترى دارا وقبضها وبنى فيها ثم جا رجل واستحقها فان المشتري يرجع على البايع بالثمن ويسلم البنا الى البايع ويرجع على البايع بالثمن وبقيمة البنا مبنيا فان كان المشتري بنى بالجص والآجر والذهب والساج فانه يرجع بقيمة البنا على البايع يوم يسلم الى البايع فان كان المشتري انفق في البنا عشرة آلاف درهم وسكن فيها زمانا حتى خلق البنا وتغير وانهدم بعضه ثم استحقت الدار لم يكن للمشتري ان يرجع على البايع الا بقيمة يوم يسلم البنا الى البايع فان كان المشتري انفق في البنا عشرة آلاف درهم على الجص والآجر وان ... ثم استحقت الدار ومثل ذلك يوم الاستحقاق لا يوجد الا بعشرين الفا او اكثر فانه يرجع على البايع بقيمة البنا يوم يسلم والا ينظر الى ما كان انفق فيه فان استحقت الدار مع البنا والبايع غايب والمستحق اخذ المشتري بهدم البنا فقال المشتري ان كان البايع قد غاب وهو غايب قال ابو حنيفة رحمه الله لا يلتفت الى قول المشتري بل يامر بالهدم ويدفع الدار الى المستحق فان حضر البايع بعد الهدم لا يرجع المشتري على البايع بقيمة البنا انما يرجع عليه الا اذا كان البنا قايما فيسلم المشتري البنا الى البايع فيهدم البايع ويأخذ النقض فاما اذا هدمه فلا شي له على البايع وان حضر البايع وقد هدم المشتري بعض البنا وبقي البعض كان للمشتري ان ياخذ البايع بقيمة ما بقي من البنا قايما ويسلم اليه فيهدم البايع ما بقي فيكون النقض له وان نقض المشتري نقض كله ويكون النقض له ولا يسلم البنا فهذا كله في قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف في ظاهر الرواية وروى محمد رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول الحسن ان القاضي يبعث من يقوم البنا ثم يقول للمشتري انقضه واحفظ النقض فاذا ظفرت بالبايع تسلم النقض اليه وتقبض منه قيمة البنا وذكر الطحاوي رحمه الله ان المشتري اذا انتقض عليه البنا فسلم الى البايع فانه يرجع على البايع بالثمن وبقيمة البنا مبنيا وان لم يسلم النقض الى البايع لا يرجع الا بالثمن وهذا اقرب الى النظر

قاضيخان

ولو باع فاسدا وسلم ثم باع من غيره وادعى ان الثاني كان قبل فسخ الاول وقبضه وزعم المشتري الثاني ان كان بعد الفسخ والقبض في الاول فالقول له لا للبايع وينفسخ الاول بقبض الثاني

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولكل منهما فسخه

والله اعلم

باب خيار العيب

الثاني عشر على عيب فقال للبايع ان لم اردالك اليوم رضيت به قال محمد القول: هل وله الرد التاسع قال البايع ركبتها بعد العثور على العيب في حاجتك وقال المشتري بل ركبتها لاردها عليك فالقول قول المشتري العاشر اطلع على عيب قبل القبض فقال المشتري للبايع رددته عليك بطل البيع قبل البايع اولا والكل من البزازية وفي السراج الوهاج وان قال ذلك بعد القبض لم يكن ذلك ردا مالم يقبل البايع تبلك او رضيت ثم اذا رده برضا البايع كان فسخا في حقهما بيعا في حق غيرهما

شرح الكنز لابن نجيم من باب تنبيهات مهم

الثالث عشر قال البايع بعته لك معيبا بهذا العيب وقال المشتري اشتريته سليما فالقول للمشتري ثم رقم انه ينبغي ان يحكم الثمن يعني ان كان الثمن ليس فالقول للبايع والا فللمشتري الرابع عشر اشترى حمارا بثلاثة دنانير ذهب ثم اعطاه عوضها دراهم ثم رده بعيب وقد انتقص سعر الدراهم فله ان يطلب من البايع عين الذهب وبه اجاب في الاقالة اذا دفع مكان الذهب حنطة وفي دار قبلها في القنية الخامس عشر الموصى له لا يملك الرد بالعيب الا اذا لم يكن وارثا كذا في الصغرى

شرح الكنز لابن نجيم من تنبيهات مهم

والحبل في بنات آدم عيب لكونه منقصا بخلافه في البهائم لكونه زيادة

من شرح ابن نجيم في شرح والشعر والماء في العين

وفي جامع الفصولين لو شرا قنين فاراد رد واحدهما بعيب لا يشترط حضرة القن الآخر سوا رد بقبضا او رضا وفي الرد ولو لم يكن المعيب حاضرا ايضا وكذا لو استحق احدهما لا يشترط حضرة الآخر سوا رد بقبضا او رضا انتهى وذكر من فصل الاستحقاق شرى بيتا فاستحق نصفه ورد المشتري ما بقي على البايع فله ان يرجع على بايعه بثمنه وبنصف قيمة البنا لانه مغرور في النصف ولو استحق نصفه المعين فلو كان البنا في ذلك النصف خاصة رجع بقيمة البنا ايضا ولو كان البنا في النصف الذي لم يستحق فله ان يرد البنا ولا يرجع بشي من قيمة البنا شرا دارا فاستحقت عرصتها ونقضت البنا فقال المشتري انا بنيتها فارجع على بايعي وقال بايعه بعتها مبنية فالقول للبايع ثم قال شرا دارا مع بنايه فاستحق البنا قبل قبضه قالوا يخير المشتري اخذ الارض بحصته من الثمن او ترك ولو استحق بعد قبضه ياخذ الارض بحصته ولا خيار له والنخيل كالبنا ولو احرقا او قلعها ظالم قبل القبض اخذها بجميع الثمن او ترك ولا ياخذ بالحصة بخلاف الاستحقاق انتهى قوله واللبس والركوب والمداواة رضا بالعيب لانه دليل الاستيفا في ملكه اطلق الركوب وهو مقيد بما اذا ركبها في حاجة لما سيصرح به وكذا المداواة انما تكون رضا بعيب دواه اما اذا داوى المبيع من عيب قد بري منه البايع وبه عيب آخر فانه لا يمتنع رده كما في الولوالجية وفي خزانة الفقه اختلفا قال البايع ركبتها لحاجتك وقال المشتري لاردها عليك فالقول للمشتري وقيد بخيار العيب لان هذه الاشيا لا تسقط خيار الشرط لان الخيار هناك للاختبار وانه بالاستعمال فلا يكون مسقطا وقيد بهذه الاشيا لان الاستخدام بعد العلم بالعيب لا يكون رضا استحسانا لان الناس يتوسعون فيه وهو للاختيار بهذا اطلقه في المبسوط ونقل عن السرخسي ان الاستخدام رضا بالعيب في المرة الثانية الا اذا كان في نوع آخر وفي الصغرى الاستخدام مرة واحدة لا يكون رضا الا اذا كان على كره من العبد انتهى وقيد الركوب للسقي او للرد اي لشرا العلف اي لا يكون الركوب لهذه الاشيا رضى بالعيب اطلقه وهو كذلك في الرد واما في السقي وشرا العلف فلا بد ان يكون لا بد له منه لصعوبتها او عجزه او لكون العلف في عدل واحدا اما اذا كان له بد منه فهو رضا كما في الهداية وفي جامع الفصولين ادعى عيبا في حمار فركبه ليرده فعجز عن البينة فركبه جائيا فله الرد انتهى وفي البزازية لو ركب لينظر الى سيرها او لبس لينظر الى قدها فهو رضا وفي فتح القدير وجد بها عيبا في السفر فحملها فهو عذر واشار المؤلف رحمه الله تعالى باللبس واخويه لغير حاجة الى ان كل تصرف يدل على الرضى بالعيب بعد العلم به يمنع الرد والارش فمن ذلك البيع والعرض عليه وكتبنا في الفوائد الا في المرابحة اذا وجد بها زيوفا فعرضها على البيع فانه لا يمتنع لان ردها لكونها خلاف حقه لان حقه في الجيد فلم تدخل الزيوف في ملكه بخلاف المبيع العين فانه ملكه فالعرض رضا بعيبه ولا فرق بين ان يكون البايع في المسالتين قال له اعرضها على البيع فان لم يشتر منك فرده علي اولا على المشتري وقيد بالبيع لانه لو اشترى ثوبا

دعرضه على الخياط لينظر ايكفيه ام لا لم يبطل حقه في رده بعيب ولو عرضها على المقومين ليتقوم كما في جامع الفصولين وفي البزازية لو قال له البايع بعد الاطلاع ابيعها قال نعم لزم ولا تمكن من الرد قال الشيخ وينبغي الا يتقوى بدل قوله نعم لالان نعم عرض على البيع ولما تقرر لكنه وفيها الاستقالة بعد الاطلاع لا يمنع الرد بخلاف العرض ومن ذلك الاجارة والعرض عليها والمطالبة بالغلة والكتابة والرهن وهذا اذا كان بعد العلم بالعيب فان اجره ثم علم به فله نقضها للعذر ويرده بخلاف الرهن لا يرده الا بعد الفكاك كذا في جامع الفصولين ومنه ارسال ولد البقرة عليها لترضعها او حلبه لبن الشاة او شرب اللبن وهل يرجع بالنقصان قولان وليس منه اكل ثمر النخيل وغلة القن والدار ورضاع الامة ولد المشتري وآكل كسب المبيع بعد علمه وضرب العبد ان لم يوثر فيه فان اثر فلا رد ولا رجوع وليس منه جز صوف الغنم ان نقصه فان لم ينقصه فله الرد وكذا قطف الثمار ان لم ينقص واستشكله في جامع الفصولين بانه ينبغي ان لا يرد لانها زيادة منفصلة متولدة وهي تمنع الرد ولم ار فيها خلافا ولكن يظهر من هذا ان فيها روايتان ومنها كما في البزازية الوطي بكرا كانت او ثيبا نقصها او لا فلا رد ولا رجوع وكذا لو قبلها بشهوة او لمسها لكن يرجع بالنقص الا ان يقبلها الزوج وان وطيها الزوج ان ثيبا ردها وان بكرا لا وسكنى الدار اي ابتداء لا الدوام ومنه سقي الارض وزراعتها وكسح الكرم والبيع كلا او بعضا بعد الاطلاع مانع من الرد والرجوع وكذا الهبة والاعتاق مطلقا كذا في البزازية ومنها دفع باقي الثمن بعد العلم بالعيب رضا وفي الواقعات الهبة رضا وان لم يسلم العين الى الموهوب له لانها اقوى من العرض انتهى ومنها لو عرض الطعام على البيع لزمه النصف ويرد النصف كالبيع وجمع غلات الضيعة رضا وكذا تركها لانه تضييع وفي فتح القدير مما ان خيار العيب على التراخي عندنا فلا يبطل بعد العلم به بالتاخير

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو استحق بعضه لم يخير في رد ما بقي

اراد رد المشتري بالعيب فقال البايع المبيع غير هذا فالقول قول البايع وان اراد رد الثمن لكونه زيوفا فقال البايع الثمن غير هذا فالقول قول المشتري لانه غير متعين فكان منكرا قبض الواجب بالعقد والمبيع متعين وهو يدعي فسخ هذا العقد في هذا العين وهو ينكر من البزازية

خ ولو قال المشتري للبايع ان لم ارده اليوم فقد رضيت بالعيب ليس فله الرد جامع الفصولين

ولا بد للمسئلة من قيود الاول ان يكون العيب عند البايع الثاني ان لا يعلم به المشتري عند البيع الثالث ان لا يعلم به عند القبض وهي في الهداية لكنه عبر في الرؤية وانا ذكرت بدلها العلم لنوع في البزازية اشترى جارية فراى بها قرحة ولم يعلم بانها عيب فاشتراها ثم علم انها عيب له الرد لانه مما يشتبه على الناس وذكر فيها قبله انه اذا كان جليا لا يخفى على الناس كالعور ونحوه لا يرد وان كان يخفى يرد وهو العرف شرح الكنز لابن نجيم

اقول هذا مذكور في ذيل النوع المذكور وعبارة البزازية وفي النوازل اشترى وبها قرحة ولم يعلم بكونها عيبا فقبضها بعد العلم بها ولا يعلم بانها عيب ثم علم له الرد قال في المحيط والصحيح انها ان كان عيبا بينا لا يرد والا يرد انتهى لهم اطال انه يحكي بقاءه

وفي القنية اشترى حانوتا فوجد بعد قبضه مكتوبا على بابه موقوفا على مسجد كذا لا يرده لانها علامة لا تبتنى الاحكام عليها اشترى ارضا فظهر انها مشومة ينبغي ان يتمكن من الرد لان الناس لا يرغبون فيها شرح الكنز لابن نجيم

ثم اعلم ان القاضي انما يحتاج الى الاطباء عند عدم علمه بالعيب اما ان كان من اهل المعرفة نظر بنفسه كما في البزازية ونظر امين القاضي كهو كما في البدايع واشتراط العدلين منهم انما هو للرد وان اخبر واحد عدل توجهت الخصومة فيحلف كما في البدايع ايضا ولكن في ادب القاضي ما يخالفه وفيها لو اخبرت امراة بانها حامل وامرأتان بالعدم صحت الخصومة ولا تقبل قول القافية فلو قال البايع ليست لها بكارة اختبار القاضي ذات بصارة انتهى وقدمنا ان للبايع ان يمتنع من القبول مع علمه بالعيب حتى يقضي عليه ليتعدى الى بايعه وقد صرح به في البزازية ايضا وفي تهذيب القلانسي ولو اقام البايع بينة انه حدث عند المشتري واقام المشتري البينة انه كان معيبا في يد البايع تقبل بينة المشتري انتهى شرح الكنز لابن نجيم في باب خيار العيب شرح قوله فان ادعى اباقا لم يحلف

اما الزيادة المتصلة كسمن وجمال فالصحيح انها لا تمنع الرد بعيب فتح لا فرق في كون الولد مانعا من الرد بين ما شراها حاملا او حاملا فولدت عنده فاذا ولدت الامة امتنع ردها بعيب سواء هلك الولد او لا بخلاف غيرها حيث لا يمنع رد الام بعيب اذا هلك الولد اذ الولادة لا تستحق في غير بنات آدم فلو شرى امة حاملا فولدت زال العيب فكل خيار الرؤية والشرط يبطل بولادة الامة مات الولد او لا اذ الولادة نقص في بنات ادم لا في غيرهن فقط شرى شاة بخيار او دجاجة فباضت او ولدت الشاة بطل خياره فان كان الولد حيا والبيضة فاسدة فهو على خياره الا اذا انتقصت بالولادة وكذا خيار العيب فان مات ولد الشاة فله الرد بالعيب الا اذا انتقصت بالولادة جامع الفصولين في الفصل الخامس والعشرين

وان كان داء فالقاضي يرى عدلا من اهل البصر والاثنان احوط فان اخبر بقول الواحد عن العيب ثبت في حق سماع الدعوى ثم ينظر ان كان في مدة يحتمل حدوث العيب فيها فالقول قول البايع وان كان لا يحتمل فلذلك يثبت بقول الواحد وبشهادة رجلين عدلين من اهل البصر يظهر العيب عند البايع ويرد الا ان يدعي البايع الرضا هذا اذا كان العيب عيبا يعرف بالآثار كالمة ولوالجي في هذا الموضع

وان اعتق على مال او قتل او اكل كل الطعام او بعضه او لبس الثوب فتخرق فلم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه يرجع لانه انهاء للملك وان كان بعوض واما الكتابة فلانها كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع وهذا كما قالوا اذا ابق العبد المبيع ثم ظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الى الخلف ما دام حيا لان رجوعه محتمل فيمكن رده فاذا رجع رده لزوال المانع در غرر في باب خيار العيب

والضابط عند الشافعية انه يرد بكل ما في المعقود عليه من نقص القيمة او نقصان به يفوت غرض صحيح بشرط ان يكون الغالب في امثال المبيع عدمه قالوا وانما شرطنا فوات غرض صحيح لانه لو بان فوات قطعة يسيرة من فخذه او ساقه لا رد ولو قطع من اذن الشاة ما يمنع التضحية ردها والا فلا وشرطنا الغالب لانه لا ترد الامة اذا كانت ثيبا مع ان الثيابة معنى ينقص القيمة لكن ليس الغالب عدم الثيابة كذا في شرح وجيزهم كما في المعراج وقواعدنا لا تاباه للمتامل شرح الكنز لابن نجيم في شرحه وكذا في ماد حب ... في باب خيار العيب

واشار المصنف بالعتق وما عطف عليه الى كل شرط لا تقتضيه العقد ولا يلايمه وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق ولم يجر العرف ولم يرد الشرع بجوازه فلابد في كون الشرط مفسدا للبيع من هذه الشرائط الخمسة فان كان الشرط تقتضيه العقد فانه لا يفسده كشرط ان يحبس المبيع الى قبض الثمن ونحوه وان كان لا تقتضيه لكن ثبت تصحيحه شرعا بلا مرد له كشرط الاجل في الثمن وفي المبيع السلم وشرط الخيار لا يفسده وان كان متعارفا كشراء نعل على ان يحذوه البايع او يشركها فهو جائز وان كان ملايما للبيع لا يفسده كالبيع بشرط كفيل بالثمن اذا كان حاضرا وقبلها او غائبا وحضر قبل التفرق وكشرط رهن معلوم بالاشارة او التسمية فان حاصلها التوثق للثمن قيدنا بحضرة الكفيل لانه لو كان غائبا فحضر قبل التفرق او كان حاضرا فلم يقبل لم يجز وقيدنا بكون الرهن مسمى لانه لو لم يكن مسمى ولا مشارا اليه لم يجز الا اذا تراضيا على تعيينه في المجلس ودفعه اليه قبل ان يتفرقا او يعجل الثمن ويبطل الرهن واذا كان مسمى ~~ولا مشارا اليه لم يجز الا اذا تراضيا~~ وامتنع عن تسليمه لم يجبر وانما يؤمر بالدفع بدفع الثمن فان لم يدفعهما خير البايع في الفسخ واشتراط الحوالة كالكفالة ومعنى كون الشرط تقتضيه ان يجب بالعقد من غير شرط ومعنى كونه ملايما ان يؤكد موجب العقد كذا في الذخيرة وفي السراج الوهاج ان يكون راجعا لما منه الثمن او المبيع كاشتراط الخبز والطبخ والكتابة وفيها يقال للمشتري في مسئلة الرهن ادفعه او عجل الثمن وفي القدوري يقال للمشتري اما ان تدفع الرهن او قيمته او تفسخ العقد لان يد الاستيفاء للبايع تثبت على المعنى وهو القيمة ولا شك ان الرهن لو هلك فان المشتري يدفع قيمته او يعجل الثمن ولو اشترى عبدا على ان يعطي البايع المشتري كفيلا بالدرك فان كان الكفيل حاضرا فسد البيع وان كان معينا حاضرا وقبل او كان غائبا فحضر قبل التفرق وقبل جاز انتهى ولم يذكر الرهن على الدرك لانه غير جائز وتغير المنفعة لاحد العاقدين اشتراط ان يهبه المشتري شيئا او يقرضه او يسكن الدار شهرا او يخدمه العبد شهرا ولو شرط ان خراجها على البايع يفسد وان شرط الزائد على خراجها عليه جاز لانه شرط ان لا يجب عليه تحمل الظلم شرط ان خراجها كذا فبان ازيد او انقص فسد البيع لانه باع بشرط ان يجب على المشتري خراج ارض اخرى هذا اذا علم فان لم يعلم جاز ويخير المشتري ولو اشترى خراجية الاصل بلا خراج او غير الخراجية بخراج بان كان للبايع خاصة وضع خراجها على هذه فسد وان لم يكن في الاصل خراجية فوضع عليها جاز وتمامه في البزازية ومما فيه نفع للمشتري اشتراط خياطة الثوب على البايع او طحن الحنطة او قطع الثمرة وتغير منفعة المعقود عليه اذا كان من اهل الاستحقاق اشتراط ان لا يبيع العبد ولا يهبه او لا يخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه فان المملوك يسره ان لا يتداوله الايدي وكذا لو شرط ان لا يخرجه من ملكه حكمه وفي الخلاصة اشترى عبدا على ان يبيعه جاز وعلى ان يبيعه من فلان لا يجوز لان له طالبا وفي البزازية اشترى عبدا على ان يطعمه لم يفسد وعلى ان يطعمه خبيصا فسد وقيد بكونه من اهل الاستحقاق لان ما لا يستحق حقا على الغير وهو الادمي لانه لو كان حيوانا غير الادمي او ثوبا فالبيع بهذا الشرط جائز وخرج ايضا ما اذا شرط منفعة الاجنبي كان يقرض اجنبيا فالبيع صحيح كما في الذخيرة معزيا الى الصدر الشهيد قال وذكر القدوري انه يفسد وصورته ان يقول للمشتري للبايع اشتريت منك هذا على ان تقرضني او تقرض فلانا وفي المنتقى قال محمد كل شيء يشترط المشتري على البايع يفسد به البيع فاذا شرطه على اجنبي فهو باطل كما اذا اشترى دابة على ان يهبه فلان الاجنبي كذا فهو باطل كما اذا شرط على البايع ان يهبه وكل شيء يشترط على البايع لا يفسد به البيع فاذا شرط على اجنبي فهو جائز وهو بالخيار ومن ذلك ما اذا اشترى شيئا على ان يحط فلان الاجنبي كذا عنه جاز البيع وهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك وروى ابن سماعة عن ابي حنيفة اذا اشترى من رجل شيئا على ان يهب البايع لابن المشتري او لاجنبي من الثمن كذا فسد البيع وخرج ايضا شرط فيه منفعة بمضرة لاحدهما كما لو باع ثوبا بشرط ان لا يبيعه ولا يهبه جاز البيع وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف فاسد وهو رواية واختلف فيما اذا باع على ان يعطي ثمنه من مال فلان ومن منفعة البايع المفسدة للبيع ما اذا شرط ان يدفع المشتري الثمن الى غريم البايع لسقوط مؤنة القضاء عنه ولان الناس يتفاوتون في الايفاء فمنهم من يسامح ومنهم من يماكس ومنها ايضا ما لو باع بالف وشرط ان يضمن المشتري عنه الالف لغريمه ومن منفعة المشتري ما اذا باع بستانا بشرط ان يبني البايع حوائطه كذا في الذخيرة وفي فتح القدير لو باع ساحة على ان يبني بها مسجدا او طعاما على ان يتصدق به فهو فاسد انتهى وخرج ايضا ما لا منفعة فيه ولا مضرة كان اشترى طعاما بشرط اكله او ثوبا بشرط لبسه فانه يجوز ومن خرج عن الاقتضاء ما في المجتبى اشتراه على ان يدفع اليه قبل دفع الثمن او على ان يدفع الثمن في بلد اخر فسد البيع وفي شرح المجمع معزيا الى النوازل لو قال بعت منك هذا على ان احط من ثمنه كذا جاز ولو قال على ان اهب منك كذا لم يجز البيع لان الحط يلتحق بما قبل العقد ويكون البيع بما وراء المحطوط انتهى وقيد بعلى لان الشرط لو كان بان فان البيع يفسد في جميع الوجوه الا في مسئلة ما اذا قال ان رضي ابي او فلان في ثلاثة ايام كما سياتي فيما يصح تعليقه وما لا يصح والتفصيل السابق انما هو اذا علق بكلمة على والظاهر من كلامهم ان كلمة بشرط كذا بمنزلة على لا ان وقيد بكون الشرط مقارنا للعقد لان الشرط الفاسد لو الحق بعد العقد قيل يلتحق عند ابي حنيفة وقيل لا وهو الصحيح كما في جامع الفصولين في الفصل التاسع والثلثين ولكن في الاصل اذا الحقا بالبيع شرطا فاسدا يلتحق عند ابي حنيفة وان كان الالحاق بعد الافتراق عن المجلس وصورته لو باع فضة بفضة وتقابضا وتفرقا ثم زاد احدهما صاحبه شيئا او حط عنه وقبله الاخر فالبيع فاسد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف البيع صحيح وتبطل الزيادة والحط وقال محمد الزيادة باطلة والحط جائز ولو كان الشرط في العقد فابطلاه ان كان المفسد في صلب العقد صح الحذف في المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس

انتهى شرح الكنز لابن نجيم في باب البيع الفاسد

ولو اشترى نحو عبدين مما استغنى كل منهما عن الآخر في الانتفاع كثوبين و زوجي ثور غير مالوفين واحترز به عما لا يستغني كزوجية المالوفين و زوجي خف ومصراعي باب كما سيأتي صفقة اى شراء واحدا بان لم يكرر لفظا فانها في الشريعة عبارة عن العقد نفسه و في اللغة ضرب اليد على اليد عند البيع و البيعة والاسم الصفق و وجد باحدهما عيبا رده اى المعيب بحصته من الثمن غير معيب بالرضا او القضاء خاصة ان قبضهما كان تفريق الصفقة بعد التمام يجوز في خيار العيب بالقبض تم اى يصير البيع به لازما والا يقبضهما بان قبض احدهما او لم يقبض اصلا احدهما بكل الثمن او ردهما كما في حق العددي المتقارب والكيلي والوزني من الاخذ او الرد فان قبض المبيع كله فلا يرد بعض الجوز والبيض والحنطة الصغار هذا اذا كان في وعاء والا فله رد المعيب خاصة وبه نقح ابو جعفر وابو بكر خواهر زاده كما في المحيط

شرح النقاية للقهستاني في فصل صح شراء ما لم يره

اقول ادخال العددي المتقارب في حكم الكيلي والوزني لم اره لغيره بل قال في الحاوي القدسي الا ما كان من مكيل او موزون من نوع واحد لها وكذا الملك في بعض الكتب عن الاكمل وهو مقتضى ما ذكروه من التعليل واظن ان رح انما ادخله بناء على زعمه الفاسد لمهم الحال انه تعالى بقاءه

له على آخر دراهم او فلوس فشرى ما عليه بدراهم او دنانير و تفرقا قبل نقد الثمن بطل العقد و هذا فصل يجب حفظه و الناس عنه غافلون فان عادتهم ان من له على آخر بر او شعير او نحوه فصاحبها يا خذ ممن عليه عند غلاء السعر خطا بذهب او فضة ثمن ذلك ويسمونه كندم را بها كردن و هو فاسد للتفرق عن دين بدين جامع الفصولين في الفصل العاشر

ولو شرى دارا فاستحق باقرار المشترى او بنكوله لا يرجع بثمنه على بائعه فلو برهن المشترى ان الدار ملك المستحق ليرجع بثمنه على بائعه لا يقبل للتناقض لانه لما اقدم على الشرا فقد اقر انه ملك البائع فاذا ادعى لغيره كان تناقضا يمنع دعوى الملك ولانه اثبات ما هو ثابت باقراره فلغا اما لو برهن على اقرار البائع انه للمستحق يقبل لعدم التناقض وانه اثبات ما ليس بثابت ولو لا بينة له فله تحليف البائع بالله ما هو للمدعي لانه لو اقر لزم جامع الفصولين في الفصل السادس عشر

اقول التناقض في مثله ينبغي ان لا يعتبر لانه مما يخفى الا يرى انهم لم يعتبروه فيما اذا ادعى تحرير بايعه وقالوا يسمع دعواه كما مر في الثالث عشر نقلا عن فتاوى رشيد الدين ولعل الاولى ان يعلل هذه المسئلة بان ملك المستحق لا يمكن ثبوته ولو حق المشترى ما لم يدع المستحق لانه يجوز ان يكون المستحق اخرجه عن ملكه ودخل في ملك البائع بخلاف الحرية لانها بعد ثبوتها لا يحتمل الانتقاض لهم اطال الله بقاءه تعالى

ولو استقرض فلوسا او عدليا او دراهم فكسدت لم يكن عليه الا مثلها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا عليه قيمتها لكن عند ابي يوسف تعتبر القيمة بوقت القبض وعند محمد يوم كسدت ولو غلت او رخصت لم يكن عليه الا مثلها ترجمة شرح في كتاب الايمان

اطلق في المزروع فشمل الارض والثوب والخشب والدار فلو قال بعتك هذه الارض على انها الف ذراع بالف فوجدها زائدة او ناقصة والبيع صحيح وله الزيادة بلا خيار وله الخيار في النقصان وان افرد لكل ذراع ثمنا خير في صورة الزيادة وسقطت حصة النقصان كذا في البدائع شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان نقص ذراع اخذ

ولو اشترى ارضا فيها نخيل لاحدهما الارض وللآخر النخيل فلصاحب النخل ان يقلعه فان كان في قلعه ضرر فهو بينهما انتهى شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والشجر في بيع الارض بلا ذكر

وفي الخانية رجل امر غيره ببيع ارض فيها اشجار فباع الوكيل الارض باشجارها فقال الموكل ما امرتك ببيع الاشجار قال الفضلي القول للموكل فيا امره والمشتري يأخذ الارض بحصتها من الثمن ان شاء وكذلك لو كان مكان الاشجار بناء انتهى من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والشجر في بيع الارض بلا ذكر

والمراد بتراب الصياغة التراب الذي فيه ذرات الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربو ولا يصرف الى خلاف الجنس تحريا للجواز كما في بيع درهم ودينارين بدينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم كذا في المعراج

ولو اشترى تراب الصواغين بعرض ان وجد في التراب ذهبا وفضة جاز بيعه لانه باع مالا متقوما وان لم يجد شيئا من ذلك لا يجوز لان التراب غير مقصود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة قال ابو يوسف لا ينبغي للصائغ ان ياكل ثمن التراب الذي باعه لان فيه مال الناس الا ان يكون الصائغ قد زاد الناس في متاعهم بقدر ما سقط منه في التراب وكذلك الدباغ اذا باع الرماد فليتصدق بثمنه الذي هو ثمن في الادوية كذا في الحاويه
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله كبيع بر في سنبله

باب خيار الشرط

قوله ولو باع على انه لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا اي لا يصح عندهما وقال محمد يجوز الى ما سماه والاصل فيه ان هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة مست اليه الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقا به فالامام مر على اصله في الملحق به ونفي الزيادة على الثلاثة وكذا محمد في تجويز الزيادة وابو يوسف اخذ في الاصل بالاثر وفي هذا بالقياس وفي هذه المسئلة قياس آخر واليه مال زفر وهو بيع شرط فيه اقالة فاسدة لتعلقها بالشرط واشتراط الصحيح منها فيه مفسد فاشتراط الفاسد اولى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله

اذا باع الوكيل من رجل والموكل من غيره معا محمد يعتبر فيه تصرف الموكل وابو يوسف يعتبرهما كذا في الهداية وقيد بالوكيل بالبيع لان الوكيل بطلاقها لكن اذا طلقها الوكيل والموكل معا فالواقع طلاق احدهما لا على التعيين واجاب عنه في فتح القدير بان الوكيل فيه سفير كالوكيل بالنكاح فكان الصادر من كل واحد منهما صادرا عن اصالة بخلاف الوكيل بالبيع انتهى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان كانا معا

ثم اعلم ان الطرفين اذا صدرا معا فقد علم الحكم في باب الخيار واما تصرف الموكل مع تصرف الوكيل فقطان ما قدمناه انه ان كان الوكيل اصيلا في الحقوق نفذ كل منهما في النصف وان كان نائبا فيها بعد واحد لا على التعيين واما اذا صدرا من فضوليين فلا كلام في التوقف على اجازة من له الاجازة وانما الكلام فيما لو اجيز قالوا يثبت الاقوى فلو باع فضولي وزوج آخر ترجح البيع فينقض مملوكة لا زوجة ولو استويا فان كانا نكاحين بطلا وان كانا بيعين تنصف والبيع اقوى من الهبة والاجارة والرهن والنكاح الا الهبة لا تبطل مع الشيوع فانهما سواء والهبة والرهن اقوى من الاجارة وسياتي في بيع الفضولي بقية مسائل الزيادة تم من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان كانا معا

ولو وقع الاختلاف بين البايع والمشتري في هذه الصورة بعد مضي حين من الوقت اي من وقت البيع فقال المشتري لم اجده كاتبا وقال البايع ان سلمته اليك كذلك ولكنه نسي عندك وقد ينسى ذلك في تلك المدة فالقول للمشتري لان الاختلاف وقع في وصف عارض اذ الاصل عدم الكتابة والخبز والاصل ان القول قول من يدعي الاصل وان العدم اصل في الصفات العارضة والوجود اصل في الصفات الاصلية فالقول للمشتري في عدم الخبز والكتابة لانهما من الصفات العارضة والقول للبايع في انها بكر لانها صفة اصلية وتمامه في فتح القدير وكتبناه في القواعد في قاعدة ان اليقين لا يزول بالشك وفي تلخيص الجامع من باب الاقرار بالعيب لو باع ثوبا على انه هروي ثم اختلفا في كونه هرويا فالقول للبايع لان البايع لما قال بعتكه على انه هروي فقبل المشتري صار كانه قال المشتري على انه هروي فكان منكرا لكونه غير هروي فدعواه بعده خلافه تناقض بخلاف ما اذا قال بعتكه على انه كاتب فقبل فالقول للمشتري لان الاختلاف فيه في العوض وتمامه في شرح للفارسي من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو اشترى عبدا

واطلقه وهو مقيد بما اذا لم يحتمل الحجر النقصان والا كان يكون من خشب او حديد والنقصان فان احتملها لم يجز كالزنبيل والغرار والجبار والبطيخ وعلى هذا بيع مل‌ء قربة بعينها او راوية من النيل عن ابي حنيفة لا يجوز لان الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القربة لكن اطلق في الحجر جوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البلد مع غالب السقائين فلو ملأه باصغر منها لا تقبل وكذا راوية منه بوعه في منزله وعن ابي يوسف اذا ملأها ثم تراضيا جاز كما قالوا لو باع الحطب ونحوه احمالا لا يجوز ولو حمله على الدابة ثم باع الحمل جاز لتعيين قدر المبيع في الثنا وفي المحيط بيع الماء في الحياض والابار لا يجوز الا اذا جعله في وعاء وفي الخلاصة خلافه قال اشترى كذا كذا قربة من ماء الفرات جاز استحسانا اذا كانت القربة معينة وعن ابي يوسف يجوز في القرب مطلق ومراد المصنف جواز البيع بالاناء والحجر لا لزومه ففي المعراج عن جمع التفاريق عن محمد ان للمشتري الخيار وفي جمع النوازل لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبا ثم علم به جاز وله الخيار وفي فتح القدير بعد نقله وينبغي ان يكون هذا محمل الرواية عن ابي حنيفة انه لا يجوز في البيع ايضا كالسلم اي لا يلزم انتهى وهو غير محتاج اليه بل ظاهر الهداية انه على حقيقته ولذا قال ان الجواز اصح واظهر

شرح الكنز لابن نجيم في [illegible] البيع في شرح قوله وباناء او حجر

نح ويشترط لجواز بيع العمارة في الحانوت والاشجار في الارض ان لا يلحقهما ضرر بالقلع في الاملاك للباعة وفي الوقف لا يشترط ولو باع بناء دار واستثنى ما فيها من الخشب او استثنى ما فيها من اللبن والتراب يجوز اذا اشتراه للنقض والله اعلم بالصواب قسمه في باب في بيع الاشياء المتصلة

نح باع سلعة غائبة بثمن ليس له ان يطالب المشتري بالثمن حتى يحضر السلعة ويجعلها بهيئة التسليم منه ايضا في باب فيما يتعلق بقبض المبيع

اطلق في تخييره عند النقصان عن ما سماه وقيده قاضي خان في فتاواه فقال وان اشترى مكيلا او موزونا على انه كذا فوجده اقل جاز البيع فيما وجد وهل يخير المشتري ان كان لم يقبض المشتري الكل او قبض البعض كان له ان يرد وان كان قبض الكل لم يخير انتهى ثم اعلم انه في صورة النقصان انما يسقط حصة النقصان اذا لم يكن المبيع مشاهدا له فان كان مشاهدا له انتفى الغرور ولهذا قال قاضي خان في فتاواه اشترى سويقا على ان البايع لته بمن من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن ثم ظهر انه متخذ من اقل من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قميصا على انه متخذ من عشرة اذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري لما قلنا انتهى واطلق في الزيادة وقيدها في المجتبى بما لا يدخل تحت الكيلين او الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلف في قدر ما يدخل بينهما فقيل نصف درهم في مائة وقيل دانق في مائة لا حكم له وعن ابي يوسف دانق في عشرة كثير وقيل ما دون حبة عفو في الدينار وفي الفقه المعتاد في زماننا نصف من [illegible]

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان نقص كيلا او وزنا فحصته

116

حادثة في القسطنطينية اي جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة فافتى مفتيها بعدم الصحة في الملك كالوقف واعترض عليه بانه مخالف للاصح فاجاب بانه محمول على وقف لم يحكم بصحته ولزومه ليكون كالمدبر مجتهدا فيه اما ما قضى القاضي فهو كالحر للزومه اجماعا فيسري الفساد الى الملك ولكن يرد عليه ما صرح به قاضي خان في فتاواه ان الوقف بعد القضاء تسمع دعوى الملك فيه وليس هو كالحر بدليل انه لو ضم الى ملك لا تفسد البيع في الملك وهكذا في الظهيرية وهذا لا يمكن تأويله فوجب الرجوع الى الحق وهو اطلاق الوقف لانه بعض القضاء وان صار لازما بالاجماع لكنه يقبل البيع بعد لزوم الوقف اما بشرط الاستبدال وهو صحيح على قول ابي يوسف المفتى به او بضعف غلته كما هو قولهما او بورود غصب عليه ولا يمكن انتزاعه ظلما فيبيعه كما في فتاوى قاضي خان او بقضاء قاض حنبلي ببيعه فان عنده يجوز بيع الوقف ويشترى ببدله ما هو خير منه كما في المعراج فكيف يجعل الوقف كالحر مع وجود هذه الاسباب المجوزة لبيعه

شرح الكنز لابن نجيم في باب البيع الفاسد

واذا كان الحال في الوقف كما ذكره فضم بيع المضموم الى المدبر المحكوم بطلان بيعه اولى لان هذا المدبر باق على الملكية فما ذكره في باب التدبير من انه ينبغي بطلان بيع المضموم الى هذا المدبر عجيب جدا وقد رجع هنا الى الحق الصريح فمرحبا بالوفاق واعجب من هذا ما رأيته في اخر رسالة التي صنفها في الاستبدال من حكمه بخلاف ما قرره وحققه هنا في مسألة الوقف ايضا شيخ الاسلام طال بقاه

وفي اخر القنية من الوصايا باع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فهو باطل لا ملك بالقبض ثم رقم اخر بل هو فاسد انتهى اقول ينبغي ان يجري القولان في بيع الوقف المشروط استبداله او الخراب الذي جاز استبداله اذا بيع بغبن فاحش وينبغي ترجيح الثاني فيهما لانه اذا ملك بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف

شرح الكنز لابن نجيم في باب البيع الفاسد

اقول قد صرحوا بان بيع مال اليتيم بغبن فاحش باطل لانه بيع لا مجيز له حال العقد فكيف يرجح القول الثاني فيه وايجاب القيمة على المشتري بالقبض قبل هلاك المبيع ايجاب عليه ما لم يلزمه اصلا من غير سبب موجب لذلك بخلاف ما اذا هلك الا ترى ان من لم يجوز بيع الوكيل بغبن فاحش لم يقل بانه يملك بالقبض وتجب القيمة مع انه لا ضرر على المالك هناك ايضا شيخ الاسلام طال بقاه

وفيها وكل مبيع ببيع فاسد رده المشتري على البايع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كالوديعة والعارية والاجارة والغصب والشراء ووقع في يد البايع فهو متاركة للبيع وبرئ المشتري من ضمانه انتهى وكذا لو اشتراه وكيل البايع برئ المشتري اذا سلمه اليه وكذا لو رده الى البايع برهن وكذا في بيع موقوف بان غصب شيئا فباعه من رجل ثم شراه غاصبه باقل مما باع يكون فسخا للبيع الاول والزيادة للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وعن محمد شراه بدراهم فاسدا ثم باعه بدنانير من بايعه تكون فسخا اذا قبض لا قبله كما في جامع الفصولين ثم قال الاصل ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى انما يعتبر واصلا بجهة مستحقة لو وصل اليه من المستحق عليه اما اذا وصل من جهة غيره فلا حتى ان المشتري فاسدا اذا وهب المشتري من غير بايعه او باعه فوهبه ذلك الرجل من البايع الاول وسلمه لا يبرأ المشتري عن قيمته لم يعتبر العين واصلا الى البايع بالجهة المستحقة لما وصل من جهة اخرى والمهر لو عينا فوهبه من غيره وجاء هو وهبه من زوجها ثم طلقها قبل الدخول فلزوجها نصف قيمة العين عليها ولو وهبته من زوجها لا يرجع عليها بشيء انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في فصل في بيان الاحكام الفاسد

ويستثنى من لزومه بالبيع مسألتان الاولى لو باعه لبايعه فقدمنا انه يكون ردا وفسخا للبيع الثانية لو كان فاسدا بالاكراه فان تصرفات المشتري كلها تنقض بخلاف سائر البياعات الفاسدة كذا في البزازية منه ايضا في شرح قوله الا ان يبيع المشتري

وفي البدايع لو باع على انه بريء من كل عيب يحدث بعد البيع فالبيع بهذا الشرط فاسد عندنا لان الابراء لا يحتمل الاضافة وان كان اسقاطا ففيه معنى التمليك ولهذا لا يحتمل الرد فلا يحتمل الاضافة نصا كالتعليق فكان شرطا فاسدا فافسد البيع انتهى منه ايضا في شرح قوله ولو بريء من كل عيب من باب خيار العيب

وان ظهر عيب قديم في يد البايع بعد ما مات العبد المشتري في يد المشتري قبل روية العيب او اعتقه مجانا او دبره او اعتق ولد الامة المشتراة رجع بالنقصان علي البايع بان يقوم صحيحا لا عيب فيه ويقوم وبه عيب فان كان ذلك العيب ينقص عشر القيمة مثلا كان قيمة النقصان عشر الثمن كذا في فتاوي قاضيخان والاصل ان امتناع الرد اذا حصل من جهة الشرع او من جهة المشتري بفعل غير مضمون كان له الرجوع بنقصان العيب والاعتاق في ملك الغير غير مضمون كذا في مبسوط صدر الاسلام

منشرح النقايه

اقول قوله قبل روية العيب ينبغي ان يذكر بعد قوله او اعتقه مجانا الخ فانه قيد له لا للكل فليتدبر فيه لانه مع لعدم وجوده وجوده الانام

رجل باع مكاتبه برضاه او وهبه او رهنه برضاه لا يجوز حتي تفسخ الكتابة

مجموع النوازل في كتاب البيوع

بيع شريك انزال كرم بعضها نصيح لا بعضها فلو كان نضج بعض كل نوع جاز لا لو بعض الانواع نيا والصحيح انه يجوز في الوجهين وهذا لو باع الكل فلو باع النصف والبعض في او الكل فيه لم يجز وكذا لو مشتركا بينهما فباع احدهما نصيبه والبعض او الكل فيه لم يجز هذا لو باع من اجنبي فلو باع من شريكه افتى السغدي انه يجوز وبعضهم قالوا لو باع العامل من رب الكرم جاز لا عكسه كزرع بين كرم بينهما فباع احدهما حظه من تركه وهو حضرم لم يجز كزرع مشترك ولو بينهما قطن ... رجل فباع احدهما نصيبه من شريكه او من غيره قبل ادراكه لم يجز كزرع مشترك ولو كان القطن بين الاكار ورب الارض فباع الاكار نصيبه من رب الارض يجوز لا عكسه

جامع الفصولين قبل الفصل الثالث والثلثون بورق

رجل استاذن جاره في وضع جذوع له علي حائط الجار او حفر سرداب تحته دار فاذن له بذلك ففعل ثم ان الجار باع داره فطلب المشتري رفع الجذوع والسرداب كان له ذلك الا اذا شرط في البيع ترك ذلك فحينئذ لا يكون للمشتري ان يطلب ذلك رجل له داران في سكة غير نافذة واسكن كل واحدة منهما رجلا فبنى احد الساكنين ساباطا ووضع خشبة علي حائط الدار التي هو فيها في سكة وعلي حائط الدار التي يسكنها الساكن الآخر وجعل باب الساباط الي الدار التي هو فيها لا غير ورب الدار يعلم ذلك ثم ان الثاني طلب من رب الدار ان يبيع منه الدار التي هو فيها فباعها بحقوقها ومرافقها ثم طلب الساكن من الباني ان يبيعه الدار التي هو فيها كذلك فباع ثم اختصم المشتريان فاراد المشتري الثاني ان يرفع خشبة الساباط عن حائط كان له ذلك لان الثاني وان بنى الساباط باذن صاحب الدار لم يصر ذلك من حقوق الدار فلا يستحق بالبيع

قاضي خان في كتاب البيوع في باب ما يدخل في البيع

ولو باع شيئا بدراهم جياد وقبض الدراهم واراها رجلا فانتقدها فوجد فيها قليل بهرجة واستبدل البهرجة ثم اراد البايع صرف الكل في حاجته فلم ياخذها احد وقالوا كلها بهرجة قالوا ان كان البايع اقر بقبض الجياد او اقر بقبض حقه او باستيفاء الثمن لا يرد شيئا ولا يسمع دعواه انها بهرجة الا اذا صدقه المشتري انها بهرجة فيردها عليه وان لم يكن البايع اقر بما قلنا ثم ادعى انها بهرجة يسمع دعواه فكان له ان يردها ولو اشترى شيئا بدراهم نقد البلد ولم يقبض حتى تغيرت فان كان لا تروج في التجارات فسد البيع وهو بمنزلة ما لو اشترى شيئا بالفلوس الرائجة فكسدت قبل القبض وقدرت قبل ذلك وان كانت الدراهم بعد التغير تروج في التجارات الا انه انتقصت قيمتها لا يفسد البيع ولم يكن الا ذلك وعن ابي يوسف رح ان له ان يفسخ البيع في نقصان القيمة ايضا وان انقطعت تلك الدراهم اليوم كان عليه قيمة تلك الدراهم قبل الانقطاع عند محمد رح وعليه الفتوى وكذا لو اشترى بالفلوس شيئا فكسدت فسد البيع عند ابي حنيفة وان غلت او رخصت لا يفسد

قاضي خان في فصل في قبض الثمن

باب البيع الفاسد الخ لكونه عقدا مخالفا للدين كما في فتح القدير ودرر الولوالجي من الفصل السابع بانه معصية يجب رفعها وسياتي في باب الربا ان كل عقد فاسد فهو ربا

شرح الكنز لابن نجيم

والاصل ان الاباق انما يمنع جواز البيع اذا كان التسليم محتاجا اليه بان ابق من يد المالك ثم باعه المالك فاما اذا لم يكن التسليم محتاجا كما في مسئلتنا لجواز البيع اسهى وقيد بالابق لان المرسل في حاجة المولى يجوز بيعه ولو باعه وليس بابق ثم ابق قبل القبض فان المشتري بالخيار في فسخ ذلك العقد ولا يكون للبايع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يحضر العبد انتهى وجعل الراد على البايع كما في القنية

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والابق

وقيد بقوله بدون الواو بانه لو زاد الواو بان قال لو بعتك هذا بكذا وعلى ان تقرضني كذا فاسد من باب البيع الفاسد جاز ولا يكون شرطا وهو نظير ما لو كان لرجل ارض سحابها نخيل فقال دفعت اليك النخيل معاملة على ان تزرع كان شرطا للمزارعة في المعاملة ولو قال وعلى ان تزرع لم يجعل المزارعة ويعرف من ها من الثانين من الاول كذا في الذخيرة

بس لا بد من معرفة استحقاق بدل العقود فاستحقاق بدل الخلع يوجب الرجوع بقيمته واستحقاق بدل المبيع يوجب الرجوع بعين المبيع قائما وبقيمته هالكا واستحقاق الاجرة يوجب الرجوع باجر المثل الذي هو قيمة المنفعة اقول ينبغي ان يكون المراد بالاجرة هنا هو العين القيمي لا المثلي فانه يجب فيه قيمة المنفعة لا قيمة البدل كما في المقايضة اذا استحق احد البدلين وهلك البدل الآخر تجب قيمة الهالك لا قيمة المستحق لانتقاض البيع واما المثلي فينبغي ان يجب فيه مثله مثلا لو دفع عشرة دراهم اجرة فاستحقت ينبغي ان يجب عشرة مثلها لا قيمة المنفعة اذ الاجارة ينبغي ان لا تبطل باستحقاق الاجرة النقد فان واستحقاق المنفعة يوجب الرجوع بالاجرة باقية وبقيمتها هالكة ولو كانت الاجرة قد تجب قيمة العين كذا ذكر فيه وذكر بعده بورقتين لو كانت الاجرة قنا او ثوبا بعينه فاستحق يجب اجر مثل الدار لا قيمة ذلك الشيء وعليه الفتوى فرق م رح بين اجارة ونكاح فان المهر لو استحق يرجع بقيمته على الزوج ف باع كر بر وكر شعير فاستحق كر بر يرجع بكل ثمن وبعض الجنس الى خلاف جنسه دار آجر بدونه وروي في بيع ثوب ودرهم بثوبين ودرهمين انه لو استحق الثوب يرجع بالدرهم

جامع الفصولين

وان كان بالجوف ولا يعرف الا بقول الاطباء والخصومة قبل القبض ان القاضي من اهل المعرفة نظر بنفسه والا بعث عدلين لانه ملزم فان اخبر بانه مما لا يحدث في المدة الزم البايع وان واحدا او اخبر بقيامه في الحال صحت الخصومة ولكن لا يرد الا بحجة وان بعد القبض قالا لا يحدث هذا في المدة رد ايضا وان قالا يحدث عليها البايع على الوجه الذي ذكرنا

بزازيه في كتاب البيع في نوع في الردية

التاسع في الوكالة بالشراء وفيه الفضولي الوكيل به اذا نوى عنده ان يكون لآمره فله وان نوى لنفسه فلنفسه وان اختلفا حكم النقد وان اتفقا على انه لم يحضره نية يحكم النقد عند الثاني وعند محمد للوكيل وقول الامام فيما ذكره العراقيون معه وغيرهم ذكروه مع الثاني وهذا فيما اذا اطلق واما لو اضافه الى دراهم الموكل فله وان الى دراهمه فله او كان وكيلا بشراء شيء بغير عينه وان بشيء بعينه فاشهد الوكيل انه يشتريه لنفسه او وكل آخر بان يشتريه له ففعل ولم ينقدها وسلم المشتري كان للاول الا اذا اشتراه باكثر مما وكله به او بخلاف جنس ما وكله

بزازيه في كتاب البيع

امرت زوجها بان يبيع جاريتها ويشتري اخرى مكانها فقال لها بعتها واشتريتها وجعلت ثمنها دينا علي واشتريت جارية لنفسي ان انقد من مالها اي من ثمن الجارية لا يصدق انه اشتراها لنفسه اراد الرد بالعيب فقال بعت البايع المبيع غير هذا فالقول له بخلاف خيار الروية والشرط وان قال اشتريت هذا وحده واراد الرد بعيب فقال البايع بعتهما مع آخر فالقول للمشتري

بزازيه في كتاب البيع في الحادي عشر

قال هذا الملك باعه ابي وانا بالغ وقال المشتري والاب في حال صغرك فالقول للابن لانه ينكر زوال ملكه وقيل للمشتري قال في المحيط وهو الصواب عندي وان برهنا فالبينة للابن

مبارك

فان ادعى البايع التسليم فالقول للمشتري

بزازيه

رجل دفع الى رجل بضاعة ليبيعها في بلد آخر بغير اجر فحمل وباع واخذ الدراهم وبلغ بحفظ وجعلها في بردعة حماره لخوف الطريق ونزل بارباط مع القافلة فسرق الدابة والدراهم قالوا لا ضمان عليه لانه بالغ في حفظ الوديعة رجل في يديه ثوب فقال الرجل وكلني صاحب الثوب ببيعه بعشرة دراهم وانا لا انقص من العشرة ثم باعه بتسعة

قاضي خان في فصل في التصرفات الوكيل

باع عنده ودايع الناس وبضايعهم او بيعها فباعها بثمن مسمى وسلم المبيع الى المشتري وعجل الثمن لارباب الاموال من مال نفسه ليأخذ الثمن بعد ذلك من المشتري ويكون له نفسه المشتري قبل اداء الثمن ونوى ما عليه كان للبايع ان يسترد من اصحاب الاموال ما عجل لهم من مال نفسه لانه انما اعطاهم بشرط ان يكون الثمن له فاذا لم يسلم له الشرط كان له ان يسترد من اصحاب الاموال كرجل مات وله على الناس ديون وليس له وارث معلوم فاخذ السلطان ديون الميت من غرمائه ثم ظهر له وارث كان ديون الميت على غرمائه لهذا الوارث لانه ظهر ان الغرماء لم يدفعوا المال الى صاحب الحق فلا يحصل لهم البراءة وكان عليهم الاداء ثانيا

منه ايضا

ولم يذكر المص حكم ثمن ما باعه له قال الشارح يتصدق بثمن الخمر ان باعها الوكيل له لتمكن الخبث فيه وقولهما انه لا يليه فلا توليه مفوض بمسائل الوكيل بشراء عين له ان يوكل بشرائه وان لم يكن لنفسه ومنها المسلم الوصي لذمي يوكل ذميا ببيع خمر مع انه لا يليه وقد كتبنا في الفوائد غير هذه وفي فتح القدير ينبغي ان يقال اذا كان حكم هذه الوكالة في البيع ان لا يبيح بالثمن وفي الشراء ان لا يسيب الخنزير ويريق الخمر او يخللها بقي تصرفا غير معقب لفائدته وكل ما هو كذلك ليس بمشروع وقد روي عن ابي ح ان هذه الوكالة تكره اشد ما يكون من الكراهة وهي ليس الا كراهة التحريم فاي فائدة في الصحة اسهى

شرح الكنز في شرح قوله ولو امر ذميا بشراء خمر من باب البيع الفاسد

باب الاقالة

الاصل عند ابي ح رضي الله عنه ان الاقالة تجعل فسخا في حق المتعاقدين في الصور كلها فان امكن تصحيحها تصح فسخا وان تعذر تصحيحها فسخا لا يصح اصلا بيان هذا
الاصل من المسائل اذا باع جارية بالف درهم وتقابلا العقد فيها بالف درهم فعلى قوله صحت الاقالة وان تقايلا بالف وخمسماية صحت الاقالة بالف
ويلغو ذكر الخمسماية وان تقايلا بخمسماية فان كان العبد قايما في يد المشتري على حاله لم يدخله عيب صحت الاقالة بالف ويلغو ذكر الخمسماية فيجب على البايع
رد الالف على المشتري وان دخله عيب يصير اقالة بخمسماية ويصير المحطوط بازاء العيب بعض مشايخنا قالوا تاويل المسئلة ان تكون حصة العيب خمسماية
او اقل او اكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه ولكن جواب الكتاب مطلق ولو كانت الاقالة بجنس آخر ذكر في عامة الكتب انها تصح اقالة عند ابي ح بالثمن الاول
ويلغو ذكر جنس آخر وذكر بعض المشايخ في شرح الجامع الصغير ان على قول ابي ح تبطل الاقالة في هذه الصور وان ازداد الجارية ثم تقايلا فان كان قبل القبض
صحت الاقالة سواء كانت الزيادة متصلة او منفصلة وان كانت الزيادة بعد القبض ان كانت منفصلة فالاقالة باطلة عند ابي ح وان كانت الزيادة
متصلة فالاقالة صحيحة عنده فالاصل عند ابي يوسف ان الاقالة بيع في حق المتعاقدين اذا لم يوجد منهما دليل البيع بان تقايلا بمثل الثمن الاول وكان
العقد قابلا للفسخ ففي هذه الصورة تجعل الاقالة فسخا في حقهما امكن اعتبارها بيعا جديدا او لم يمكن بان كانت الاقالة في المنقول قبل القبض واذا وجد منهما
دليل البيع وامكن جعلها بيعا يجعل بيعا سواء امكن جعلها فسخا او لم يمكن وان لم يمكن ان يجعل بيعا وامكن ان يجعل فسخا يجعل فسخا كما لو تقايلا في المنقول
قبل القبض او تقايلا في بيع العرض بالعرض بعد هلاك احدهما فالاقالة في هذه الصورة تجعل فسخا وان لم يمكن ان يجعل بيعا ولا فسخا يبطل كما في بيع العرض
بالدراهم اذا تقايلا بعد هلاك العرض وكما لو تقايلا في المنقول قبل القبض على خلاف جنس الثمن الاول بيان هذا الاصل من المسائل اذا تقايلا قبل
قبض الجارية والجارية قايمة على حالها لم تتغير الى زيادة او نقصان او تغيرت الى زيادة او نقصان فالاقالة صحيحة عنده فسخا اذا تقايلا بالثمن الاول
او بجنس الثمن الاول ولكن بزيادة او نقصان وان تقايلا على خلاف جنس الثمن الاول بطلت الاقالة وان تقايلا بعد القبض فان كانت
الجارية قايمة على حالها لم تتغير وقد تقايلا بالثمن الاول فالاقالة صحيحة عنده فسخا وكذلك اذا سكتا عن الثمن الاول وان تقايلا بجنس الثمن
الاول ولكن بزيادة او نقصان فعلى قول ابي يوسف تجعل الاقالة بيعا وكذا ان تقايلا بخلاف جنس الثمن الاول يجعل بيعا عنده وان تغيرت الجارية
الى النقصان بان تعيبت الجارية في يد المشتري بفعل المشتري او بآفة سماوية فان تقايلا بمثل الثمن الاول او سكتا عن ذكر الثمن الاول تجعل
الاقالة فسخا عنده غير ان البايع اذا لم يعلم بالعيب وقت الاقالة كان له الخيار ان شاء امضى الاقالة وان شاء رد وان علم بالعيب فلا خيار له
وان تغيرت الجارية الى زيادة فان كانت الزيادة منفصلة كالولد والارش والعقر تجعل الاقالة بيعا وان كانت الزيادة متصلة فالجواب في هذا
والجواب فيما اذا كانت الجارية قايمة على حالها لم تتغير سواء والاصل عند محمد ان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين اذا لم يوجد منهما دليل البيع بان تقايلا
بجنس الثمن الاول وكان البيع قابلا للفسخ وان وجد منهما دليل البيع ولم يمكن ان يجعل فسخا وامكن جعلها بيعا تجعل بيعا رواية واحدة كما قال
ابو يوسف كما لو تقايلا بعد القبض بالثمن الاول ولكن بعد الزيادة المنفصلة او تقايلا بعد القبض بخلاف جنس الثمن الاول وان وجد دليل البيع
وامكن جعلها بيعا وفسخا كما لو تقايلا بعد القبض والجارية قايمة على حالها بجنس الثمن الاول ولكن بزيادة او نقصان فعن محمد روايتان في رواية
كتاب المأذون يجعلها بيعا وفي رواية كتاب الشفعة يجعلها فسخا وان لم يمكن جعلها بيعا ولا فسخا تبطل الاقالة بيان هذا الاصل من المسائل اذا
تقايلا قبل قبض الجارية تصح الاقالة ويكون فسخا عند محمد اذا حصلت الاقالة بالثمن الاول او على جنس الثمن الاول ولكن بزيادة او نقصان وان
حصلت الاقالة على خلاف جنس الثمن الاول تبطل الاقالة عنده على نحو ما قلنا لابي يوسف وان تقايلا بعد قبض الجارية فان كانت الجارية
قايمة على حالها لم تتغير وقد تقايلا بالثمن الاول او قد سكتا عن الثمن الاول تجوز الاقالة عنده فسخا على نحو ما قلنا لابي يوسف وان تقايلا
بجنس الثمن الاول ولكن بزيادة او نقصان فعند محمد في هذه الصورة روايتان في رواية كتاب المأذون تصح الاقالة بيعا وفي رواية كتاب
الشفعة تصح فسخا وان تقايلا على خلاف جنس الثمن الاول صحت الاقالة عنده بيعا رواية واحدة وان كانت الجارية قد تغيرت عن
حالها الى نقصان بان تعيبت في يد المشتري بفعل اجنبي او بآفة سماوية فالجواب فيه عند محمد نظير الجواب عند ابي يوسف فان تغيرت الجارية
الى زيادة فان كانت الزيادة منفصلة تصح الاقالة عند محمد في الفصول كلها وان كانت الزيادة متصلة فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كانت
الجارية قايمة على حالها لم تتغير وذكر محمد في كتاب المأذون اقالة العبد المأذون فقال العبد المأذون في التجارة اذا باع جارية بالف
ثم ان العبد اقال البيع في الجارية وجملها على وجهين اما ان كان الثمن موهوبا او غير موهوب فان كانت الاقالة قبل قبض الجارية والثمن
غير موهوب تصح الاقالة فسخا عندهم الا في فصل وهو ما اذا حصلت الاقالة بخلاف جنس الثمن الاول فان هناك تبطل الاقالة
عندهم وان كان الثمن موهوبا للمأذون فالاقالة باطلة عندهم جميعا في الفصول كلها وان تقايلا قبل قبض الجارية بعدما تغيرت الجارية الى زيادة
او نقصان فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كانت الجارية قايمة على حالها الا اذا حصلت الاقالة على خلاف جنس الثمن الاول فان هناك
لا تصح الاقالة اصلا وان كان الثمن موهوبا للمأذون لا تصح الاقالة في الفصول كلها عندهم جميعا اما اذا تقايلا بعد قبض الجارية

فان تقايلا والثمن غير موهوب فان كانت الجارية قايمة على حالها ان تقايلا بالثمن الاول او سكتا عن ذكر الثمن الاول تصح الاقالة فسخا عندهم وان
تقايلا بجنس الثمن الاول ولكن بالى زيادة او نقصان تصح الاقالة فسخا عند ابي يوسف ويلغو ذكر الزيادة والنقصان وعن ابي يوسف يجعل بيعا وعن محمد
في هذه الصورة روايتان وان تقايلا بخلاف جنس الثمن الاول فعلى قول ابي ح تبطل الاقالة وعلى قول ابي يوسف ومحمد تصح الاقالة بيعا جديدا هذا
اذا تقايلا والجارية قايمة على حالها فان كانت الجارية تغيرت ان تغيرت الى زيادة وكانت الزيادة منفصلة فالاقالة باطلة عند ابي ح على كل حال
وعندهما تصح الاقالة بيعا جديدا في الفصول كلها وان كانت الزيادة متصلة فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كانت الجارية قايمة على حالها لم تتغير وان
تغيرت الى نقصان بان تعيبت في يد المشتري بفعل المشتري او بآفة سماوية فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كانت الجارية قايمة على حالها لم تتغير وهذا
اذا تقايلا بعد القبض والثمن غير موهوب فاما اذا تقايلا بعد القبض والثمن موهوب للمأذون فان كانت الجارية قايمة على حالها وقد تقايلا بالثمن
الاول بطلت الاقالة عند ابي ح وان سكتا عن ذكر الثمن الاول فكذلك عند ابي ح الاقالة باطلة وعند ابي يوسف تصح بيعا واضطربت روايات
المأذون في هذا الفصل عن محمد ففي بعض الروايات اعتبرها بيعا كما تقدم وفي بعض الروايات جعل الاقالة باطلة كما هو قول ابي ح وان تقايلا بجنس الثمن الاول
ولكن بزيادة او نقصان فعلى قول ابي ح الاقالة باطلة وعلى قولهما يصح بيعا وان تقايلا بخلاف جنس الثمن الاول فعلى قول ابي ح الاقالة باطلة
وعلى قولهما تجعل بيعا فاما اذا تقايلا وقد تغيرت عن حالها والثمن موهوب فان تغيرت الى زيادة كانت الزيادة منفصلة نحو الارش والولد والعقر فعلى
قول ابي ح الاقالة باطلة وعندهما الاقالة صحيحة بيعا رواية واحدة الا في فصل واحد وهو ما اذا سكتا عن ذكر الثمن فان في هذا الفصل
عن محمد روايتان في رواية تصح الاقالة بيعا وفي رواية تصح الاقالة وان كانت الزيادة متصلة فهذا وما لو كانت الجارية قايمة على حالها لم تتغير سوا
وان تغيرت الى نقصان بان تعيبت بفعل المشتري او بآفة سماوية فهذا وما لو كانت الجارية قايمة على حالها لم تتغير سوا عندهم جميعا والله اعلم
هذه الجملة من مأذون شيخ الاسلام خواهر زاده وفي القدوري قال ابو ح الاقالة فسخ في حق المتعاقدين عقد جديد في حق الثالث وقال ابو يوسف
الاقالة بيع الا اذا تعذر فيجعل فسخا وقال محمد فسخ الا اذا تعذر فيجعل بيعا وقال زفر انه فسخ في حق المتعاقدين وغيرهما وفي المنتقى قال محمد
الاقالة بعد القبض وقبل القبض مناقضة وليست ببيع وكذلك قال ابو حنيفة رح

من المحيط البرهاني من كتاب البيوع في
الفصل العشرون في الاقالة

رجل يبيع من طريق العامة ويشتري قال بعضهم ان كان الطريق واسعا لا يتضرر الناس بقعوده لا بأس بالشراء منه وقال بعضهم لا يكره الشراء منه على كل حال وقال بعضهم
لا يشتري منه على كل حال لان المعقود على الطريق بغير عذر مكروه ولهذا للورع ان لا يشتري منه لانه اذا كان ضامنا فالشراء منه يكون حملا على المعصية واعانة له على ذلك

قاضي خان في كتاب البيع في
فصل فيما يرجع الى الضمان
في البيع الفاسد والبيع المكروه

ولو امر الوصي رجلا بان يشتري له شيئا من مال اليتيم فاشتراه الوصي لوكله لا يجوز ولو اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه جاز في قول ابي حنيفة
اذا كان خيرا لليتيم وتفسير الخيرية في غير العقار ما قال شيخ شمس الائمة السرخسي ان يبيع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة
وان يشتري لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر وعند البعض ان يشتري لنفسه بضعف القيمة وان يبيع من اليتيم بنصف القيمة

قاضي خان في فصل في بيع الوصي وشرائه

وفي البزازية تقايلا ثم ابق العبد من يد المشتري وعجز عن تسليمه تبطل الاقالة انتهى شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وهلاك بعضه من باب الاقالة
اقول ذكر في باب البيع الفاسد في بيع الآبق ولو باعه وليس بآبق ثم ابق قبل القبض فان المشتري بالخيار في فسخ ذلك العقد الى آخر ما ذكر
والظاهر ان يتحد مسئلة البيع ومسئلة الاقالة حكما لسهم اطال الله بقاءهم

باب الاستحقاق

ولو وجد بايعه قد اظهر سجل قاضي بخارا او برهن انه سجل قاضي بخارا لم يجز للقاضي ثم قيد ان يعمل به ويقضي برجوعه بثمنه ما لم يبرهن ان قاضي بخارا حكم على المستحق عليه بالمبيع واخرج من يده وهذا لان الخط يشبه الخط فيشترط بينة الحكم والاخراج من يده اقول ينبغي ان يكون فيه خلاف لابي يوسف كما في الكتاب الحكمي فان قوله اخر ان شهادته انه كتابه يكفي ولا يشترط علمهم بما في الكتاب اقول وسع ابو يوسف في الكتاب الحكمي اخر المار اي الحاجة الي ذلك ولا يلزمه التوسع في غيره جامع الفصولين شيخ الاسلام دامت حيوته

وقيد بالمالك في قوله وللمالك ان يفسخه او يجيز لان للفضولي فسخه فقط حتى لو اجازه المالك لا ينفذ لزوال العقد الموقوف وانما كان له ذلك ليدفع الحقوق عن نفسه فانه بعد الاجازة يصير كالوكيل فترجع حقوق العقد اليه فيطالب بالتسليم ويخاصم بالعيب وفي ذلك ضرر به فله دفعه عن نفسه قبل ثبوته وفي البزازية وللمشتري فسخ البيع قبل الاجازة تحرزا عن لزوم العقد بخلاف الفضولي في النكاح ليس له ان يفسخ بالقول ولا بالفعل لانه معبر محض فبالاجازة ينتقل العبارة الى المالك فتصير الحقوق منوطة به لا بالفضولي وفي النهاية ان الفضولي في النكاح يملك فسخه بالفعل بان زوج فضولي رجلا امرأة برضاها وقبل اجازته زوجه باختها فان ذلك يكون فسخا للنكاح الاول وفي فتاوى قاضيخان لا يكون فسخا ويتوقف الثاني ايضا شرح الكنز لابن نجيم في باب الاستحقاق في شرح قوله ومن باع ملك غيره

غاصب اخذ ثوبا من دار رجل وهرب ونهى صاحب الثوب عن الاسترداد فقال له رجل بعني حتى استرده منه فباعه بثمن معلوم فجاء المشتري الى الغاصب واراد ان ياخذ منه الثوب وقال هولي وكذبه الظالم فحلف المشتري بطلاق امرأته ثم انه ثوبه قالوا لا يكون حانثا لان شرى المغصوب صحيح ذكره الكرخي في مختصره غير ان البايع اذا عجز عن التسليم كان للمشتري حق الفسخ وهنا لما علم المشتري بالغصب وجب ان لا يكون له حق الفسخ كمن اشترى المرهون والمستاجر ان كان لا يعلم بذلك كان له الخيار ان شاء فسخ وان شاء تربص الى وقت فكاك الرهن وانقضاء مدة الاجارة وان علم المشتري عند الشراء بالرهن والاجارة روي عن ابي يوسف انه لا يكون له حق الفسخ والمشايخ اخذوا بهذه الرواية وههنا علم المشتري وقت البيع بالغصب وفي ظاهر الرواية انه لا يجوز بيع المغصوب من الغاصب الا ان يكون الغاصب مقرا بالغصب وكان للمغصوب منه بينة اما في المرهون والمستاجر ملك البايع ثابت عند الكل وهو سبيل من الاسترداد عند انقضاء المدة وفكاك الرهن قاضيخان في كتاب البيع قبل باب الاستبراء

شرى كرما فبنى وغرس فاستحق ثلث الكرم شايعا اجبر المشتري على توزيع كل الارض اجيب بانه يقسم الارض بينهما فما وقع في نصيب المستحق يؤمر بقلعه ثم يرجع على بايعه كما مر في البناء هذا لو بنى في ارض شراه ولو كان في يد رجل ارض فبنى فيه او غرس فاستحق نصفه او ثلثه هل يجبر على التوزيع كل الارض فيه مسئلة بناء احد الشريكين في ارض مشترك بغير اذن شريكه وحكمها ما ذكر في ص ان لشريكه ان ينقض البناء اذ له ولاية النقض في نصيبه والتمييز غير ممكن وكذا الغرس عن ابي يوسف في ارض بينهما بنى احدهما فيه وقال الاخر ارفع بناءك قال اقسمه بينهما فما وقع من البناء في نصيب من لم يبن يرفع او يرضيه بقيمته في شرى سكنى في مكان وقف فقال المتولي ما اذنت له بالسكنى فامره بالرفع فلو شراه بشرط القرار يرجع على بايعه والا فلا يرجع عليه بثمنه ولا بنقصانه ارض بينهما فزرعه احدهما فنبت فتراضيا على ان يعطيه الآخر مثل نصف البذر ليكون بينهما يجوز ولو لم ينبت قبل ان ينبت ولو طلب الاخر قلعه قسمت الارض فيقطع الزارع ما وقع في نصيب شريكه ويضمن نقصان نصيب شريكه لو نقصت الارض بزرعه جامع الفصولين في الفصل السادس عشر

استحق فاراد المشتري ان يرجع بثمنه وقد مات بايعه ولا وارث له فالقاضي ينصب عنه وصيا ليرجع المشتري عليه فظهر المبيع حرا او قد مات ولم يترك شيئا ولا وارثا ولا وصيا غيره بايع الميت حاضر يجعل القاضي للميت وصيا فيرجع عليه المشتري ثم وصي الميت يرجع على بايع الميت منه ايضا

وفي الخانية ولا يبطل السلم بموت رب السلم ويبطل بموت المسلم اليه حتى يؤخذ الثمن من تركته حالا شرح الكنز لابن نجيم في باب السلم

وفي الذخيرة لو كان له عليه فقضاه زيوفا وقال انفقها فان لم ترج فردها علي ففعل فلم ترج فله ان يردها استحسانا فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى عينا فوجد بها عيبا فاراد ردها فقال له البايع بعه فان لم يشتر رده علي فعرضه على البيع فلم يشتر منه ليس له ان يرده والفرق ان المقبوض من الدراهم ليس عين حق القابض بل هو من جنس حقه لو تجوز به جاز وصار عين حقه فاذا لم يتجوز بقي على ملك الدافع فصح امر الدافع بالتصرف فيه فهو في الابتداء تصرف للدافع وفي الانتهاء لنفسه بخلاف التصرف في العين لانه ملكه فيتصرف لنفسه فبطل خياره انتهى شرح الكنز لابن نجيم في كتاب البيع في باب المتفرقات

اشترى جارية او غلاما عليه ثياب او حمارا عليه برذعة لم يذكر في البيع ثم استحق الثياب او البرذعة لا يرجع المشتري عليه بشيء وكل شيء يدخل في البيع تبعا لا حصة له من الثمن ولكن يخير المشتري فيه متى شح اشترى ارضا فيها اشجار ولم تذكر في البيع ثم استحقت الاشجار قبل قبض المشتري لا يسقط شيء من الثمن بل يخير المشتري ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء فسخ وان استحقت الاشجار بعد القبض سقط حصتها من الثمن قال م ولم يذكر غيره تفصيل القبض وعدم القبض بل اطلق الجواب انه لا حصة بالاشجار من الثمن اذا لم يذكر في البيع واذا لم يذكرها ثم عاد قال م ولم اعثر على الرواية فيما اذا كان في الارض بناء فاستحق وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل الذي مرت في الاشجار ونح ع اشترى دارا فاستحق بناؤها يخير المشتري ان شاء اخذه بحصته من الثمن وان شاء ترك قال م والظاهر انه اراد به قبل القبض يعني اذا استحق بعد القبض له ان يرجع بحصته من الثمن والفرق بين اشجار الارض وبناء الدار ان اسم الارض لا يتناول الاشجار واسم الدار يتناول البناء عرفا فدخل في البيع قصدا منه في باب الاستحقاق

اشترى دارا بعبد واخذها الشفيع بالشفعة ثم استحق العبد بطلت الشفعة ويأخذ البايع الدار من الشفيع لبطلان البيع وان كان المشتري دفعها الى الشفيع بغير قضاء بقيمة العبد وسلمها فهذا كالبيع بينهما وهي للشفيع بتلك القيمة وعلى المشتري قيمة الدار للبايع لان بدل المستحق يملك بالقبض وتصرف المشتري باعتبار ملكه نافذ وكذلك لو باعها المشتري او وهبها وسلمها او تزوج عليها ثم استحق العبد ضمن قيمة الدار للبايع ثم رص اشترى عبدا بثوبين وتقابضا ثم استحق العبد او رد بعيب وهلك احد الثوبين يأخذ الباقي وقيمة الهالك ولو هلكا يأخذ قيمتهما والقول في القيمة قول الذي كانا في يده ولو كان الثمن جارية فولدت من غير سيده ثم استحق العبد اخذها صاحبها وولدها والنقصان ان تعيبت ايضا ولو كان اعتقها رد قيمتها مع الولد ان كانت ولدته قبل العتق وكذا الحكم في البيع الفاسد ولو وجد العبد حرا كان عتق البايع في الجارية وجميع ما صنع فيها باطلا ولو اشترى عبدا بثوبين وقبضه ثم هلك الثوبان قبل قبضهما فعليه ان يرد العبد فان اعتقه او باعه قبل هلاك الثوبين او بعده قبل القضاء عليه بشيء فهو جائز وعليه قيمته ثم فرع عليه استحقاق الثوبين او اخذهما وذلك يعرف بالتأمل الخ شخ اشتراه شيئا جارية وباعها من آخر ثم استحقت من يد المشتري الثاني ورجع الثاني على الاول بالثمن بالقضاء واراد الاول ان يرجع على بايعه فقال له بايعه ان المستحق كان باعها مني واقام بينة على ذلك فليس له الرجوع على لا يسمع دعواه ولا بينته على المشتري شش يسمع ولو اقام البايع الاول او الثاني في هذه البينة على المستحق يسمع ولو اقام المستحق عليه بينة على المستحق عند هذا القاضي انك كنت بعت هذه الجارية من بايع بايعي فله ان يأخذها من المستحق ويردها على المستحق عليه ثم يرجع بالثمن على بايعه ولو هلكت في يد المستحق يرجع بقيمتها عليه بم ولو اقام الخارج بينة على الملك المطلق فقضى له وقد كان اشتراه ذو اليد من زيد ثم اقر انه ملك المستحق لا يرجع على زيد لان باقراره تبين ان القضاء لم يكن قضاء حقيقة فلا يرجع والله اعلم بالصواب منه ايضا

واذا اجاز المالك البيع وكان الثمن نقدا صار مملوكا له امانة في يد الفضولي بمنزلة الوكيل لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ولو لم يجز المالك وهلك الثمن في يد الفضولي اختلف المشايخ في رجوع المشتري عليه بمثله والاصح ان المشتري ان علم انه فضولي وقت الاداء لا رجوع له والا رجع عليه كذا في القنية وصرح الزيلعي بانه امانة في يده فلا ضمان عليه اذا هلك سواء هلك قبل الاجازة او بعدها وان كان الثمن عرضا كان مملوكا للفضولي واجازة المالك اجازة نقد لا اجازة عقد لانه لما كان العوض متعينا كان شراء من وجه والشراء لا يتوقف بل ينفذ على المباشر ان وجد نفاذا فيكون ملكا له وباجازة المالك لا ينتقل اليه بل تاثير اجازته في النقد لان العقد ثم يجب على الفضولي مثل المبيع ان كان مثليا والا فقيمته لانه لما صار البدل له صار مشتريا لنفسه بمال الغير مستقرضا له في ضمن الشراء فيجب عليه رده كما لو قضى دينه بمال الغير واستقراض غير المثلي جائز ضمنا وان لم يجز قصدا الا ترى ان الرجل اذا تزوج امرأة على عبد الغير صح وجب قيمته شرح الكنز لابن نجيم في فصل بيع الفضولي من كتاب البيوع

[illegible]

واما الربوا فهو على ثلثة اوجه احدها في القروض والثاني في الديون والثالث في الرهون فاما في القروض فهو على وجهين احدهما ان يقرض عشرة دراهم
باحد عشر درهما او باثني عشر ونحوها والآخر ان يجر الى نفسه منفعة بذلك القرض او يجر اليه وهو ان يبيعه المستقرض شيئا بارخص مما يباع او يؤاجره اجارة
بارخص مما يؤاجر او يهبه هبة او يضيفه ضيافة او يتصدق عليه بصدقة او يعمل له عملا او يعينه على اموره او يعيره عارية او يشتري منه شيئا باغلا مما يشترى
او يستأجر اجارة باكثر مما يستأجر ونحوها ولو لم يكن سبب ذلك القرض لما كان ذلك الفعل فان ذلك ربوا وعلى ذلك قول ابراهيم النخعي كل دين جر منفعة
لا خير فيه واما الربا في الديون فهو على وجهين احدهما ان يبيع رجل رجلا متاعا بالنسيئة فلما حل الاجل طالبه رب الدين بالدين فقال المديون زدني في الاجل
ازيدك في الدراهم ففعل ذلك فان ذلك ربوا والوجه الآخر ان يقول رب الدين للمديون قبل محل الاجل اعطني مالي فاحط عنك بعضا من ديني ففعل
ذلك فان ذلك ربا للمديون ولا يحل له ذلك واما الربا في الرهون فان ذلك على وجهين احدهما في الانتفاع بالرهن والآخر باهلاك ما يخرج من الرهن فاما
الانتفاع بالرهن مثل العبد يستخدمه والدابة يركبها والارض يزرعها والثوب يلبسه والفرش يبسطها ونحوها واما اهلاك ما يخرج منها فمثل الامة يرتضع
بصبيه والبقرة يشرب من لبنها والغنم يجز اصوافها والشجر يأكل ثمارها فان ذلك كله ربا لانه ليس للمرتهن في الرهن من سوى الحفظ — نقل قول كتاب الصرف

وكل شيء نص رسول الله على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل فيه ابدا وان ترك الناس الكيل فيه حتى لا يجوز بيعه وزنا وان تماثلا في الوزن الا ان علم انهما متماثلان في الكيل ايضا
وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون ابدا مثل الذهب والفضة لان النص اقوى من العرف لان العرف جاز ان يكون على باطل كتعارف اهل زماننا
في اخراج الشموع والسرج الى المقابر ليالي العيد والنص بعد ثبوته لا يحتمل ان يكون على باطل ولان حجية العرف على الذين تعارفوه والتزموه فقط والنص حجة
على الكل فهو اقوى ولان العرف انما صار حجة بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وفي المجتبى ثبت بهذا ان ما يعتاده اهل خوارزم
من بيع الحنطة الربيعية بالخريفية موزونا متماثلا او متفاضلا نقدا او نسيئة لا يجوز وما لم ينص عليه عليه الصلوة والسلام فهو محمول على عادات الناس في الاسواق
لانها اي العادة دلالة على الجواز فيما وقعت عليه لقوله صلى الله عليه وسلم ما راه المسلمون حسنا الحديث ومن ذلك دخول الحمام وشرب ماء السقا لان العرف بمنزلة الاجماع
عند عدم النص — ابن الهمام في باب الربا

ومما يتصل بهذا الفصل واذا اشترى دينارا بعشرة دراهم وتبايعا ثم جاء بائع الدينار بدراهم زيوف وقال وجدتها في تلك الدراهم وانكر مشتري الدينار ان يكون هذه
الدراهم من دراهمه فهذه المسئلة على وجوه اما ان اقر بائع الدينار قبل ذلك فقال قبضت الجياد او قال قبضت حقي او قال قبضت رأس المال او قال استوفيت الدراهم او قال قبضت
الدراهم ولم يزد عليه ففي الاول والثاني والثالث والرابع لا يسمع دعوى بائع الدينار ولا يستحلف مشتري الدينار على ذلك وفي الوجه الخامس وهو ما اذا قال قبضت الدراهم
فالقول لبائع الدينار وعلى مشتري الدينار البينة انه اعطاه الجياد استحسانا وكذلك الجواب في الوجه السادس وهو ما اذا قال بائع الدينار قبضت ولم يزد على هذا ولو قال
وجدتها ستوقة او رصاصا لا شك ان لا يقبل قوله في الوجوه الاربعة وكذلك في الوجه الخامس لا يقبل قوله وفي الوجه السادس يقبل قوله والله اعلم — تاتارخانية في الفصل السادس

ومن اشترى شيئا من غيره بدين له عليه وهما يعلمان انه لا دين عليه فانه لا يجوز هذا الشراء ويكون هذا بمنزلة المرابحة في الثمن — منه ايضا في الفصل الحادي عشر

كتاب الكفالة

قال محمد رح في الاصل ولا تجوز كفالة العبد بغير اذن المولى اياه في الكفالة سواء كان العبد محجورا عليه او ماذونا له في التجارة فالاذن بالتجارة لا يكون اذنا بالكفالة لان الاذن انما يتناول التجارة والكفالة تبرع ابتداء ولهذا لا تجوز من الاب في مال ذخيرة

والمستسعي في بعض قيمته بعدما عتق بمنزلة المكاتب في قول ابي حنيفة لا تجوز كفالته الا ان عتق بالسعاية لمولاه ولا بنفسه وكذلك المعتق عند الموت اذا لم يخرج من الثلث بمنزلة السعاية واما المعتق على جعل فهو بمنزلة الحر والكفالة للمولى بالجعل عنه وغيره جائزة مختصر الحاكم الشهيد

واذا كان لرجل على رجل دين مؤجل وطلب رب الدين من القاضي ان ياخذ بالمال كفيلا ففي ظاهر الرواية ليس له ذلك وذكر في المنتقى ان له ذلك وفيه ايضا لو طلب المشتري من البائع كفيلا بالدرك لو ظهر استحقاق كان للمشتري ذلك ففي الدين المؤجل اولى وذكر الصدر الشهيد حسام الدين ان في الدين المؤجل لو اخذ القاضي كفيلا من الخصم الذي يريد ان يغيب لا يبعد استحسانا الا بالمرأة اذا طلبت كفيلا عند ارادة الزوج السفر فان مشايخ القضاة ياخذ كفيلا بنفقتها شهرا عند ابي يوسف رحمه الله استحسانا وكذا في سائر الديون قال والفتوى في مسئلة النفقة على قول ابي يوسف ففي سائر الديون لو افتى المفتي بذلك كان حسنا وفيه بالقياس الفتاوى الخلاصة وفي الاقضية اجمعوا ان في الدين المؤجل اذا قرب حلول الاجل واراد المديون السفر لا يجبر على اعطاء الكفيل وفي المنتقى رب الدين لو قال للقاضي ان مديوني فلان يريد ان يغيب عني فانه يطالبه بالكفيل وان كان الدين مؤجلا وفي الصغرى المديون اذا اراد ان يغيب ليس لرب الدين ان يطالبه باعطاء الكفيل وقال ابو يوسف لو قال قيل بان له ان يطالبه كفيلا على نفقة شهر لا يبعد
فتاوي تاتارخانية

واشار باقتصاره في بطلانها على موت المطلوب والكفيل الى انها لا تبطل بابراء الاصيل لما في البزازية ولو كفل بنفس ثم اقر الطالب انه لا حق له قبل المكفول به له ان ياخذ الكفيل بتسليمه ولا يبرأ ولو قال الطالب لا حق لي قبل المكفول به لا من جهة ولا من جهة غيره لا بوكالة ولا بوصاية ولا بولاية برئ من الكفالة انتهى فقولهم براءة الاصيل توجب براءة الكفيل انما هو في الكفالة بالمال اللهم الا ان يقال ان صورة براءة الاصيل فيما اذا كانت الكفالة بالنفس ان يقول ما ذكره فيحمل الكلام على عمومه شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الكفالة

رجل له على رجل الف درهم من قرض اقرضه او من ثمن مبيع باعه وكفل له رجل بنصف المال وكفل رجل آخر بالنصف الآخر كل واحد منهما كفيلا على حدة او كفلا له واحدا فادى الاصيل خمسمائة ولم يقل شيئا كان للمؤدي عنهما ولو قال هذا مما كفل فلان فهو على ما قال وكذلك اذا كان الالف متنوعا عليه في الاصل بان كانت من قرضين او بيعين او كانا مالين متجانسين او مختلفين بان كان احدهما من قرض والآخر من ثمن مبيع وكفل احد الكفيلين باحد المالين وكفل الآخر بالمال الآخر فادى الاصيل خمسمائة وقال هي من التي كفل بها فلان فهو على ما قال واذا كان باحد الخمسمائتين كفيل فادى الاصيل خمسمائة وقال اديتها من الكفالة قبل قوله واذا وجبت عليه الالف من ثمن مبيع باعه ثم اخر صاحب المال نصف المال الى سنة او وجب نصف الالف من الابتداء حالا ووجب النصف الآخر من الابتداء مؤجلا الى سنة وكفل بكل نصف كفيل على حدة ثم ان كان الاصيل ادى خمسمائة ولم يقل شيئا فهو عن الكفيل الذي كفل عن الحال وان قال هي عن الكفيل الذي يكفل بالمؤجل قبل قوله
تاتارخانية في الفصل الثالث والعشرون من كتاب الكفالة

واذا كفل عن انسان مالا او نفسا الى شهر فانما يطالبه بعد مضي الشهر كما لو قال انت طالق الى الليل او الى السنة لم يقع الطلاق الا بعد الاجل كذا ههنا وقال بعضهم يصير كفيلا الآن مؤجلا والاول اصح

وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه كان يقول انما يجبر المدعى عليه على اعطاء الكفيل بنفسه والمدعي به اذا كان المدعى عليه ممن يخاف عليه تغييب نفسه وتغييب المدعي به اما اذا كان لا يخاف عليه ذلك بان كان رجلا معروفا به لا يجبر عليه لانه لا فائدة في اخذ الكفيل في هذه الصورة وان كان المدعي به دينا فقال المدعى عليه انا اعطيك كفيلا بالمال ولا اعطيك كفيلا بنفسي فله ان لا يقبل وكذلك اذا قال انا اعطيك وكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل ولا اعطيك كفيلا بنفسي ولا بالمال فله ان لا يقبل لان اكثر ما فيه ان المدعي يثبت الحق على الوكيل لكن لا يمكنه استيفاء الحق من الوكيل وان قال اعطيك كفيلا بالمال ايضا فله ان لا يقبل ايضا لان الناس يتفاوتون فلا يحصل مقصود المدعي بهذا من كل وجه والله اعلم
محيط برهاني

فصل اعلم ان الكفالة التزام المطالبة في الحال وتمليك الدين عند الاداء فاعتبار معنى الالتزام يستدعي ان يصح تعليقها بالشروط المحضة وباعتبار معنى التمليك تقتضي ان لا يصح تعليقها بالشروط المحضة لو فرعنا على الشبهين حظهما فباعتبار الالتزام صححنا تعليقها واضافتها كالبدور وغيرها من الالتزامات وباعتبار معنى التمليك اذا علقها بالا الى سبب يوجب الحق او وسيلة الاداء بقوله اذا قدم زيد فانا كفيل لانه سبب الوصول الى الاداء فيكون وسيلة وباعتبار معنى التمليك يكون لوجوب الحق او لا وصول الى الاداء كما اذا قال اذا جاء المطر او هبت الريح او دخل زيد الدار فانا كفيل لا يصح الكفالة
محيط سرخسي

ابن سماعة عن محمد رجل شهد عليه شاهدان انه باع هذه الدار من هذا الرجل بالف درهم على انهما ضمنا للمشتري الدرك يعني ان هذين ضمنا الدرك للمشتري قال اذا كان الضمان في اصل البيع لم تجز شهادتهما وان لم يكن الضمان في اصل البيع جازت شهادتهما وانما اورد هذه مسئلة الكتاب وهي شهادة القاسمين ما ذكر اذا شهدا على رجل بمال انه قبضه من آخر وهو ينكر فشهدا على قبضه وقال الحسن وربا عليه قال ان كان نازعا ان رب المال كان حاضرا جازت شهادتهما وان لم يكن حاضرا عند الوزن لم تقبل شهادتهما لانه اذا كان حاضرا يعتبر بعدم اضافته اليه فبقي العقد مقصورا عليه فالحاصل ان شهادة الانسان على فعل نفسه لا تقبل اذا كان ذلك الفعل منتقلا الى غيره سواء كان له منفعة في المشهود او لم يكن فان كان فعله منقولا الى غيره تقبل شهادته عليه قال في المنتقى على طريق الاستشهاد الا ترى انه لو وزن له الغريم الف درهم ووضعها وقال خذ مالك فدا وفيكها وقال المقضي له الرجل ناولني هذه الدراهم فناوله ثم شهد على المقضي له انه هو الذي دفع الدراهم اليه ان شهادته جائزة وذكر هلال البصري في الشروط انه لا تقبل شهادة الذي كال في الكيل وتقبل شهادة الذي ذرع المذروع وفي المنتقى رواية بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان شهادة الكيالين باطلة
تاتارخانية في كتاب الشهادات في الفصل الخامس

واذا كان للرجل على رجل الف درهم من ثمن بيع او غصب وبها كفيل فاخر الطالب المال عن الذي عليه الاصل الى سنة فابى ان يقبل كان المال عليه حالا وعلى الكفيل وهذا الجواب لا يشكل على قول من يقول من مشايخنا ان الطالب اذا ابرا الاصيل ورد الاصيل ابراه ان رده يعمل في حقه وفي حق الكفيل لان هذا القايل سوى بين الابرا المويد وبين الابرا الموقت وانما يشكل على قول من يقول بان رده يعمل في حق الكفيل على ما ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى لان هذا القايل فرق بين الابرا المويد وبين الابرا الموقت والفرق له انا نعتبر رد الاصيل برد الكفيل والكفيل لو رد الابرا المويد لا يعمل رده فكذا اذا رده الاصيل لا يعمل رده في حق الكفيل وفي الابرا الموقت لو رده الكفيل يعمل رده فكذا اذا رده الاصيل يعمل رده في حق الكفيل ايضا ثم انما وقع الفرق بين الابرا المويد وبين الابرا الموقت في جانب الكفيل لان الابرا المويد اسقاط محض في حق الكفيل ليس فيه تمليك قال لان الواجب بعقد الكفالة على الكفيل مجرد مطالبة وقد الكنا تصحيح الابرا من غير ان نعتبر المال واجبا عليه فانه موضوع للاسقاط قلنا والاسقاط المحض لا يحتمل الرد كاسقاط الخيار واما التاجيل فتاخير مطالبة وليس باسقاط الا نرى ان المطالبة تعود بعد الاجل والتاخيرات تقبل الابطال بخلاف الاسقاط المحض اذا اقر الكفيل بالكفالة بالمال موجلا الى شهر وادعى المكفول له ان الكفالة حالة ففي ظاهر رواية اصحابنا بان القول قول الكفيل وروى ابن سماعة عن محمد عن ابي يوسف ان القول قول المكفول له

محيط برهاني

قال محمد في الجامع الصغير رجل له على رجل مائة درهم كفل رجل بنفسه وشرط في الكفالة بالنفس انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فهذا جائز يجب ان يعلم ان من هذا الجنس مسائل كثيرة احدها اذا شرط الكفيل في الكفالة بالنفس اني ان لم اوافك به غدا فعلي المائة التي لك عليه صحت الكفالتان والقياس ان لا يجوز الكفالة بالمال لان الكفالة بالمال سبب وجوب المال فلا يصح تعليقها بالاخطار كالبيع والاجارة وجه الاستحسان ما اشار اليه محمد رحمه الله في الكتاب فقال لان هذا من عمل التجار يريد به ان تعليق الكفالة بالمال بعدم موافاة النفس معتاد فيما بين التجار والقياس يترك بالتعامل والمعنى فيه ان في الكفالة الثانية تاكيدا لما وجب بالكفالة الاولى معنى لان الكفالة بالنفس سبب للتوصل الى المال وكان الكفيل بالنفس كفيلا بالمال من حيث المعنى والثانية كفالة بالمال حقيقة وكانت الثانية موكدة للاولى من حيث المعنى والموكد للشي حكمه حكم ذلك الشي ثم الكفالة بالنفس جائزة فكذا ما يكون تاكيدا لها تجوز ثم اذا لم يواف به غدا يصير كفيلا بالمائة وتبقى الكفالة بالنفس ~~حصلت مطلقة~~ لا على حالها فان ادى الكفيل المائة بعد ذلك الى الطالب لا يبرا عن الكفالة بالنفس لان الكفالة بالنفس حصلت مطلقة الا بالمال الذي ادى ومن الجائز انه كفل بنفسه بسبب مال آخر فلا يبرا اذا ادى هذا المال

محيط برهاني

فلا يبرا عن الكفالة بالنفس بالشك

اذا قال ان لم اوافك به غدا فالمائة الدرهم التي لك على فلان الآخر علي فالكفالة الثانية جائزة في قول ابي حنيفة وابي يوسف حتى لو لم يواف به غدا لزمه المال وعلى قول محمد الكفالة الثانية باطلة لانها علقت بخطر لا تعامل للناس فيه لان التعامل في تعليق الكفالة بالمال حال عدم الموافاة بالنفس اذا اتحد الطالب والمطلوب او اختلف الطالب واتحد المطلوب ولا يلزم اذا قال ان لم اوافك غدا فالمال الذي لك عليه على فلان آخر وفلان حاضر فقبل فانه يجوز لان هناك اتحد الطالب والمطلوب ولابي حنيفة وابي يوسف ان الكفالة بالمال حصلت معلقة بخطر للناس فيه تعامل لان التعامل حال اتحاد الطالب والمطلوب والكفيل انما جاز لمنفعة تعود الى الطالب لا لمنفعة تعود الى الكفيل او الى المطلوب فانه لا منفعة للمطلوب في هذا الخطر لان المطالبة لا تتاخر عن المطلوب بهذا الخطر وكذا لا منفعة للكفيل في هذا الخطر بل له فيه ضرر فانه يصير كفيلا بالمال ايضا انما للطالب فيه منفعة فانه يحصل له بهذا الخطر زيادة وثيقة اذا علم ان التعامل في تلك الصورة لمنفعة تعود الى الطالب وهذه المنفعة حاصلة للطالب وان اختلف المطلوب بخلاف ما اذا اختلف الطالب لان هناك لا منفعة للطالب الاول في هذا والتعامل لمنفعة تعود الى الطالب الاول

محيط برهاني

واذا كفل الرجل عن رجل بمال وشرط في كفالته انه ان اوفى بنفس المكفول به غدا انه بري من المال الذي كفل به فهذا جائز فقد جوز تعليق البراة عن الكفالة بالمال لان ابرا الكفيل اسقاط محض وتعليق الاسقاط المحض بالشروط صحيح ولان تعليق البراة عن الكفالة بالمال بتسليم المكفول عنه متعامل وكذلك لو شرط ان المكفول به لو وافاك بنفسه او رجل آخر فانا بري من المال فذلك جائز ايضا كذا ذكر المسئلة في الاصل وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد اذا وكل رجلا ان يشتري له عبدا بالف درهم ولم يدفع اليه شيئا فاشتراه ثم جاء رجل وقال للبايع قد ضمنت لك عن المشتري الالف التي لك عليه فاذا دفعها الموكل الى المشتري فانا بري منها فالضمان جائز والبراة باطلة من قبل انه ليس بين البايع وبين الموكل عمل في هذه الالف وذكر عيسى في نوادره هذه المسئلة عن محمد وذكر في الجواب فانه منه بري الا انه كان في رواية عيسى وكان الموكل رجلا للمشتري عليه الف درهم غير هذه فانما وقع الاختلاف في الجواب لهذا الا ترى ان من قال لغيره قد ضمنت لك عن فلان الف درهم فاذا قدم فلان الغريم فانا بري منها كان الضمان جائزا والبراة باطلة ولو قال فاذا قدم فلان الغريم فانا قدم فلان رجل آخر ليس من هذه الالف في شي فانا بري منها كان الضمان جائزا والبراة باطلة ولو قال فاذا قدم فلان الغريم فانا منها بري عادت البراة اذا قدم فلان وكذلك اذا كان انقدم من هذه الالف بسبب والفرق الوف وروى هشام عن ابي يوسف اذا زوج الرجل ابنه امراة على انه ان مات ابنه لو امراته التي ظمن لها قبل ان يبني بها الابن فهو بري من الضمان فالضمان لازم والشرط باطل وذكر ابراهيم عن محمد اذا قال الغريم اذا جاء غد فانت بري من المال لا يبرا ولو كان اصل المال عليه من كفالة بهذا وكذلك اذا قال

وفي الحاوي القدسي وان وكل رجلا ببيع عبد فباعه فضولي فاجاز الوكيل جاز انتهى وفي اليتيمة الوكيل بالقسمة لا يملكها بغبن فاحش وفي التوكيل بالتاجيل الثمن مطلقا صحيح حتى لو اجله شهرا او سنة او سنتين يجوز عند ابي حنيفة على الاطلاق وعندهما ينصرف الى المتعارف انتهى وفي منية المفتي قال بع وخذ رهنا فاخذ رهنا قليلا جاز عند الامام وعندهما لا الا فيما يتغابن فيه انتهى

شرح الكرلابن كمال في فصل الوكيل بالبيع والشرى

وحاصل مسائل الغبن ان منها ما يعفى عن يسير الغبن دون فاحشه وهو تصرف الاب والجد والوصي والمتولي والمضارب ووكيل شراء شي بغير عينه وما يعفى فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع وبشراء شي بعينه والماذون له صبيا او عبدا والمكاتب شريك العنان والمفاوض وما لا يعفى فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع ممن لا تقبل شهادته وفي بيع رب المال مال المضاربة وفي الغاصب اذا ضمن القيمة مع يمينه ثم ظهرت العين وقيمتها اكثر وفيما اذا اوصى بثلث ماله وتصرف في مرض موته بغبن يسير وفي تصرف المريض المستغرق بالدين وفي بيع المريض من وارثه وتمامه في جامع الفصولين

منه ايضا

اقول هذا في بيع المضارب منقول في جامع الفصولين عن شرح الطحاوي وفيه رواية اخرى ان بيعه بغبن فاحش يجوز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز وقد مر نقل الجواز انفا عن منية المفتي سواء ما شراؤه بخلاف المعروف والعادة او بغير الدراهم والدنانير فينفذ على نفسه لا على غيره

شيخ الاسلام

اقول بين البيع والشراء فرق في شريك العنان والمفاوض فان بيعهما بالغبن اليسير جائز اتفاقا وبالفاحش يجوز عنده لا عندهما واما شراؤهما فجائز بالغبن اليسير اتفاقا وبالفاحش ينفذ على نفسهما لا على غيرهما اتفاقا

شيخ الاسلام

وافاد بقوله اذا لم يسب احد معه انه يصلى عليه اذا دخل دار الاسلام ولم يكن معه احد ابويه تبعا للدار الاسلام وفى التبيين اى اذا لم يسب مع الصبى احد ابويه فح يصلى على
تبعا للدار الاسلام للسابى او للدار انتهى فجعل كلام المصنف شاملا لتبعية السابى ولتبعية الدار والظاهر انه لم يتعرض لتبعية السابى فان السبى فى اللغة الاسر والسبى الاسر
المحمولون من بلد الى بلد كما فى ضياء الحلوم وفائدة تبعية السابى انما تظهر فى دار الحرب بان وقع صبى فى سهم رجل ومات الصبى فى دار الحرب فانه يصلى عليه تبعا للسابى
وظاهر ما فى ضياء الحلوم انه لا بد من الحمل من دار الحرب الى دار الاسلام حتى يسمى سبيا وفى فتح القدير واختلف بعد تبعية الولاد فالذى فى الهداية تبعية الدار وفى المحيط عند عدم
الابوين يكون تبعا لصاحب اليد وعند عدم صاحب اليد يكون تبعا للدار ولعله اولى فان من وقع فى سهمه صبى من الغنيمة فى دار الحرب فمات يصلى عليه ويجعل
مسلما تبعا لصاحب اليد انتهى وفيه نظر لان تبعية اليد عند عدم الكون فى دار الاسلام متفق عليه فلا يصلح مرجحا لما فى المحيط من تقدم تبعية اليد على الدار فظهر
ان الاتفاق على التبعية بالجهات الثلاث وانما محل الاختلاف فى تقديم الدار على اليد فصاحب الهداية وقاضى خان اجمع على تقديم الدار على اليد وهو الاوجه لما فى
كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام انه لو سرق ذمى صبيا واخرجه الى دار الاسلام ومات الصبى فانه يصلى عليه ويصير مسلما بتبعية الدار ولا يعتبر الآخذ حتى
وجب تخليصه من يده انتهى ولم يحك فيه خلافا وهى واردة على ما فى المحيط فان مقتضاه ان لا يصلى عليه تقديما لتبعية اليد على الدار الا ان يكون على الخلاف واطلق
المص فى الصبى ولم يقيده بغير العاقل وقيده المحقق ابن الهمام فى تحريره بغير العاقل قال وان كان عاقلا استقل باسلامه فلا يرتد بردة من اسلم منهما انتهى وهو ظاهر
الزيلعى فانه علل تبعية اليد بان الصغير الذى لا يعبر عن نفسه بمنزلة التابع وعزاه الى شرح الزيادات فظاهرهما انه لو سبى صبى عاقل مع احد ابويه الكافر فانه لا يكون
كافرا تبعا لابيه الكافر ويكون مسلما تبعا للدار ويحتاج الى تحرير النقل وكلامهم يدل على خلافه فانهم جعلوا الولد تابعا لابويه الى البلوغ ولا تزول التبعية الا بالبلوغ
ثم تزول التبعية اذا اعتقد دينا غير دين ابويه اذا عقل الاديان ثم صار مستقلا وفى الظهيرية واذا ارتد الزوجان والمرأة حامل فوضعت المرأة الولد ثم الولد
لا يصلى عليه وحكم الصلوة عليه مخالف حكم الميراث انتهى   شرح الكنز لابن نجيم من باب الجنائز شرح قوله كصبى سبى مع احد ابويه

اقول صرح فى الذخيرة وغيره بالخلاف فى تبعية الصبى العاقل فى الاسلام لاحد ابويه   لشيخ الاسلام اطال الله بقاه

الذى يفهم من كلامهما استقلال العاقل بالاسلام وتخصيص التبعية بغير العاقل ولا يلزم منه كونه مسلما تبعا للدار بل الظاهر ان لا يحكم باسلامه ما لم يسلم كما هو مقتضى الاستقلال
الا ان يقال المراد تخصيص التبعية فى الكفر بغير العاقل لا تخصيص التبعية فى الاسلام ايضا به لرجحان اسلام الصبى العاقل باسلام احد ابويه فكذا ينبغى ان يكون تبعا
لصاحب اليد او الدار ايضا كما هو الظاهر من اطلاق الصبى فى المسائل واما قولهما استقل باسلامه فلعل المراد به انما صار مسلما لانه لا يتبع اباه اذا اسلم ابوه لكن
احد بهذا نقلا نعم يتضح كلامهما ان لا يكون تابعا لابويه ايضا فى الكفر والحكم بكفره لاظهار ذلك اذ لو اسلم لعلم ذلك منه مطابق الكلام فى جعلهم الولد تابعا لابويه الى البلوغ
ان حكم التبعية لما لم يتبدل بعد كونه عاقلا الى زمان البلوغ اذا لم يظهر منه الاسلام ثابت فى ذلك وان كان سبب الحكم بعد كونه عاقلا غير سببها المتقدم
وهو اظهار الكفر منه
فهو التبعية للابوين
منه
لشيخ الاسلام ... اطال الله ...

٣١٥٧
١٤٢

وفي فتاوى رشيد الدين رح اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فالخصم في اثبات الدين هو الوارث لانه خليفة الميت وتسمع البينة عليه لكن لا تحلف عليه لانه لو نكل لا ينفذ اقراره على الغرماء وفيها ايضا الوارث لو اقر لرجل بهذا العين كان وديعة عند ابيه وصدقه الغريم او كذبه فالقول قول الوارث لانه قائم مقام المورث قلت وهذا اذا لم يكن التركة مستغرقة بالدين اما لو كانت مستغرقة به واقرت الورثة بالوديعة لرجل فانه لا يصح ولو ادعى فلان وصدقه الغرماء او كذبوه وقالوا للميت او قالوا الاخرى ليس هي فالامر للغرماء لا للمدعي الوديعة لان التركة المستغرقة بالدين يمنع الوارث فكان اقرار الورثة اقرارا في ملك الغير فلا يصح ولا يعمل بتصديق الغرماء لانه لا ملك لهم في التركة لكن لهم حق استيفاء الدين من التركة فصول الاستروشني

محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله تعالى في رجل اشترى الجارية فولدت عنده ولدا وقد كان اصل الحبل عند البائع وقد اعتق المشتري الام ثم ادعى البائع الولد فهو ابنه ويرد عليه ولو كان اعتق الولد ثم ادعاه البائع فدعوته باطلة بجهة المسئلة على انه ادعى اما ان يعلم ان العلوق كان في ملك البائع او علم انه لم يكن في ملكه او وقع الشك فيه فان علم ان العلوق كان في ملكه بان اشترى جارية وظهر بها حبل بعد ستة اشهر في ملكه فولدت ثم باع الولد والام او باعها قبل ان تلد فولدت عند المشتري لاقل من ستة اشهر من حين الشراء فادعاه البائع صحت دعوته استحسانا والقياس ان تبطل دعوته وهو قول زفر رحمه الله تعالى لانه لما باع فقد اعترف بانه عبد وبيعه صحيح فاذا ادعاه فقد ناقض كلامه والتناقض يبطل الدعوى ولانه يفرد عوى ووجه الاستحسان ان اتصال العلوق في ملك الان لانا انما شرعت في الملك وولاية الدعوة وثبوت حق الدعوة بهذه الحجة لا يوجد له ولاية الدعوة من جميع الحال ... لو ثبت الحق بالبينة ولو لم يكن لها ولد ولادته في ملكه ... وهو البيع والاولاد على قيام الولاد لانه امر خفي وهو العلوق من مائه والتناقض عفو فيما خفي من الامور ... ثم ماتت من مرضه ... فلم يبطل بالتناقض ... واما التناقض فلا عبرة به ... وكذلك عبد كاتبه مولاه ثم اقام بينة ان مولاه كان اعتقه قبل الكتابة قبلت البينة وبطلت الكتابة ... لانه من خفاء الاعتاق ... وبطل البيع ويرد ذلك على البائع ورد الثمن فان كانت جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا ولاقل من سنتين ... الا بتصديق المشتري لان العلوق ... فان صحت الدعوة صار الولد حرا والام ام ولد له وان صدقه ثبت وصار بمنزلة المسئلة الاولى ... لم تثبت وان صدقه ثبت ... بعد البيع لم يصح دعوة البائع الا بتصديق المشتري وعند التصديق لا يبطل البيع ويكون الولد حرا والام ام ولد ... في بطن الام اكثر من سنتين فلا يثبت العلوق في ملك البائع وان صدق المشتري فلا يثبت العتق وحق العتق ولا يبطل البيع فان كان المشتري ... اعتق الام لم يبطل دعوة البائع لان الولد يحل الدعوة ... رد الولد حرا وبطل البيع فيه بحصته من الثمن ولم يبطل اعتاق الام لان ... نسب الولد ... والام لا يستوجب الا ... ويكن ذلك ... فاذا صحت الدعوة وقد حصل ما يمنع الدعوة وهو الاعتاق واما ان كان المشتري اعتق الولد دون الام لم يصح دعوة البائع لان الولد هو الاصل والام اتبعه ... لان الحق الثابت للبائع حق الدعوة باعتبار العلوق في ملكه ... حقيقة الحرية سقط اعتبار الحق ... بمقابلة الحقيقة ولم يعتبر

من شرح الجامع الصغير لفخر الاسلام البزدوي

واذا صحت الدعوة وثبت النسب رد الولد على البائع لانه ظهر انه كان حرا ويرد على البائع حصة الولد من الثمن ويبقى على المشتري لان الولد كان ... لقيام الملك فيه من حيث الظاهر وثبت له الولاء وانه لا يحتمل النقض ... اعتاق المشتري ... ولد المغرور ... واذا لم يبطل بيع الجارية ... من قال على قول ابي حنيفة ... والبيع لم يبطل في الجارية ... لم يبطل اعتاق المشتري ... من شرح الجامع الصغير لقاضي خان

وكذا ذكر ... شرح الجامع الصغير ... العلوم ...

باب متاع البيت واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما كان من باب النساء فهو للمراة وما كان من باب الرجال فهو للزوج وما كان يصلح لهما
والنساء فهو للباقي منهما في الموت واما في الطلاق والزوج فهو للرجل لانه هو الباقي وقال محمد ما كان للرجال والنساء فهو للرجل مات او لم يمت وقال
ابو يوسف يعطى للمراة من متاع النساء ما يجهز به مثلها والباقي فهو للرجل وقال ابن ابي ليلى الزمات الرجال او طلق فمتاع البيت كله للرجل الا الدرع
وما اشبهه من خمار وشبهه ولا احفظ في رواية ابي سليمان قوله في متاع النساء واما وجدته في رواية ابي حفص وما كان من سلاح او اقبية او قلنسوة
او منطقة او طيلسان او سراويل او عمامة او مصحف او فرس او بيت فهو للرجل وما كان من درع او خمار او درعه او حجلة او بساط
او تابوت او سرير او صندوق او حلي فهو للمراة والمنزل للرجل والمراة والخادم والعبد والاناء وسط البيت مما يكون للرجال والنساء
والرجال وما يكون من متاع التجارة والرجل معروف بتلك التجارة فهو للرجل والجبة المحشوة وجبة الزوجة ان هي للرجال او كانت لبس
والمقنعة والتكارير والمعلم مما يكون للرجال والنساء والعبيد الاسه والابل والبقر يكون للرجال والنساء وان كان احدهما
مملوكا او مكاتبا فالمتاع للحر منهما ايهما كان فان كان احدهما كافرا فالمسلم والكافر في ذلك سواء مختصر كافي للحاكم الشهيد
والرقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود كالفرش كافي نسفي

ولو تزوجت امة بغير اذنه ودخل بها الزوج فجاءت بولد لستة اشهر فادعاه الزوج والمولى فهو ابن الزوج ويعتق بدعوة المولى وكذلك ام الولد لو
تزوجت بغير اذنه ودخل بها الزوج فجاءت بولد لستة اشهر فادعاه او نفياه او ادعاه احدهما ونفاه الآخر
فهو ابن الزوج على كل حال وكذلك رجل يزوج امة ابنه بغير اذنه فولدت لاقل من ستة اشهر فادعاه الزوج والمولى

ولو تزوج امة بغير اذنه ثم ولدت لستة اشهر فادعاه الزوج والمولى فهو ابن الزوج لان النكاح الفاسد عند اتصال
الدخول به في حكم النسب كالنكاح الصحيح فكما ان هناك يثبت النسب من الزوج دون المولى فكذلك هنا الا انه
يعتق بدعوة المولى لانه صار مقرا بحريته وكذلك ام الولد ولو رجل تزوجت بغير اذنه ودخل بها الزوج فجاءت بولد لستة اشهر
فادعياه او نفياه او نفاه احدهما وادعاه الآخر فهو ابن الزوج على كل حال لان فراش النكاح ولئن كان فاسدا
محصر الكافي للحاكم الشهيد
في النكاح على وجه لا ينتفي بمجرد النفي فاسدا كان النكاح او جائزا بخلاف ملك اليمين ولكنه
اقوى من فراش الملك على ما بينا وكذلك لو تزوج امة ابنه بغير اذنه فولدت فادعاه الزوج والمولى فهو
ابن الزوج لما قلنا ان فراش النكاح يثبت عليهما من فراش الملك وهو اقوى في اثبات النسب من فراش الملك ويكون الولد حرا بالاقرار
المولى بحريته والله اعلم مبسوط سرخسي

قال ولو تزوجت امة بغير اذنه ودخل بها الزوج ثم ولدت لستة اشهر فادعاه الزوج والمولى فهو ابن الزوج ويعتق
بدعوة المولى لان النكاح ولئن كان فاسدا يعمل في ثبوت النسب كالنكاح الجائز وكذلك ام ولد تزوجت بغير اذن
مولاها فدخل بها الزوج فجاءت بولد لستة اشهر فادعياه او نفياه او ادعاه احدهما ونفاه الآخر فهو ابن الزوج
على كل حال لان النسب يثبت في النكاح الفاسد من غير دعوة كما يثبت في النكاح الجائز الا ان النسب لا ينتفي
بالنفي لان اللعان ولا بغير اللعان لان النسب في فراش الزوجة لا ينتفي الا باللعان ولا لعان في النكاح الفاسد لان
اللعان شرع بين الزوجين ولا زوجية بينهما وكذلك رجل يزوج امة ابنه بغير اذنه فولدت لاقل من ستة اشهر
فادعاه الزوج والمولى كان ابن الزوج لما ذكرنا والله اعلم مبسوط

قال قاضيخان في باب الدعوى من كتاب الدعاوي والبينات رجل ادعى على رجل الفا فقال خمسمائة منها ثمن متاع قد قبضه وخمسمائة ثمن عبد قد قبضه وجاء
بشاهدين فشهد احدهما على خمسمائة ثمن عبد قبضه والآخر على خمسمائة ثمن متاع قد قبضه جازت شهادتهما فيقضى للمدعي بالف وان لم يكن على كل خمسمائة
الا شهادة شاهد واحد وبشهادة الفرد لا يثبت السبب الخ انتهى الظاهر ان تصور المسئلة فيما اذا شهد واحد على الف وخمسمائة منها
ثمن عبد والآخر على الف وخمسمائة منها ثمن متاع قد قبضه فلم يكن على كل خمسمائة بسبب معين الا شهادة شاهد واحد وبشهادة الفرد لم يثبت السبب
يثبت الدين المطلق لكن عبارة الكتاب قاصرة عن افادة هذا المعنى ولو اجرى على ظاهره لم يصح ينبغي للامام ان يتأمل بوجوده للانام

ثم برهن انه له فبرهن خصمه ان شهوده ادعوه تبطل بينة المدعي فلو ادعى دارا انه اشتراها من ابيك وبرهن ذو اليد انه ملك ابيه الى يوم موته
ومات وتركه ميراثا لي لا يقبل بينته لانهم شهدوا باستصحاب الحال والمدعي اثبت الزوال لادعائه شراءها من ابيه فقال ذو اليد كان ملكا لفلان الآخر
وباعه مني لا يسمع لان الدار لو كان بيد بائعه وبرهن انه ملكي لا يندفع دعوى المدعي فكذا من يتلقى الملك منه ادعى دارا فبرهن المدعى عليه ان مورثه اقر ان
المدعي ليس له او هو ملك المدعى عليه او على اقرار الوارث قبل موت مورثه او بعده انه لم يكن لابيه او على اقراره ان اباه مات والدار ليست له كان كله دفعا ولو
شهدوا ان الوارث اقر انه ليس لابيه كان دفعا لا لو شهدوا ان الوارث اقر انه ليس لابيه لانه وهبه لي او باعه مني في صحته ثم لو برهن المدعى عليه
ان مورث المدعي اقر انه ملكي فهذا دفع ولو لم يقل وانا اقر انه ليس لابيه صدقته وقيل لو لم يقل لا يكون دفعا والاول اصح لصحة الاقرار بدون
تصديق المقر له لكنه يبطل بتكذيبه ادعاه ارثا عن ابيه فبرهن خصمه ان اباك باعه من فلان في صحته وانا اشتريته من فلان قيل لا يصح هذا الدفع لاحتمال التوفيق
من جامع الفصولين
وقيل يصح وهو الاصح

ادعى عليه شراء عبده فانكر فبرهن عليه انه رده عليه بالعيب يصح لانه صار مكذبا في انكار البيع فارتفع التناقض بتكذيب الشرع كما ارتفع بتصديق الخصم ادعى عليه مهر
مورثته فقال الزوج كانت ابرأتني عنه فبرهن الوارث على اقرارها بالمهر بعد موتها تقبل ويبطل الدفع ولا خفاء ان الزوج لو دفع وقال علمت بعد الاقرار بانها ابرأتني ينبغي
ان يقبل لما انها تستبد بالابراء وقد تقرر ان دفع الدفع وان تواردت يقبل في المختار
الوجيز للبزازي

كان الزوج يتصرف في اموال زوجته فماتت المراة وزعم ورثتها ان تصرفه كان بلا اذنها وادعى الزوج اذنها فيه فالقول له بشهادة الظاهر لو زعم الوارث
ان الهبة كانت في المرض وادعى الموهوب له ان الهبة كانت في الصحة فالقول لمدعي الصحة ولو قال بعته في صغري وقال لا بل بعته في الكبر فالقول لمدعي الكبر لانه
الاصل والبينة لمدعي الكبر لاثباته العارض ادعى ان الوصي باع التركة بالغبن وزعم الوصي ان البيع كان بالعدل فالقول قول الوصي لتمسكه بالاصل ولو برهن ادعى
انه اشتراه من وصيه بالعدل والصبي بعد بلوغه على انه كان بالغبن قيل بينة المشتري اولى لانه يثبت الزيادة والاكثر على ان بينة القاصر اعني الغبن اولى
الوجيز للبزازي

ادعى احدهم غلطا فيها لا تعاد القسمة بمجرد الدعوى وكذا الذراع والمساحة والكيل والوزن لا تعاد بمجرد الدعوى بلا حجة
لان الظاهر المعادلة البزازية
يكتب في القسمة

قال ولو ان امراة لا عادة لها في البروز وقد لزمتها اليمين قال مالك ان كان الحق مال استحضرت الى المسجد فان كانت لا تخرج احضرت ليلا وان كان
شيئا يسيرا احلفت في بيتها وانما ذلك على قدر الحال والمال وهو اجتهاد وقال ابو حنيفة تستحضر لليمين كيف كان ولم يفرق بين المراة والرجل وهو على القياس
وقال ابو يوسف ومحمد يبعث القاضي امينا فيحلفها في بيتها فان ذلك سترا لها نقل في كتاب الدعوى

رجل ادعى على آخر انه جرى بيني وبينك مصالحة شرعية صحيحة على ارض كذا فاني ادعيت عليك وأقام البينة على الصلح الصحيح واقام المدعى عليه البينة على صلح فاسد فالبينة على الصلح الصحيح مقبولة لانها مثبتة للصلح ولايجاب المال ومدعي الفساد نافيه معنى اذ غرضه من الفساد نفي وجوب المال ونفي الصلح فلا تقبل كما لا تقبل البينة على النفي

من جواهر الفتاوى

رجل ادعى على آخر انه آجر منه ارضه فارغة وادعى المستأجر انه استأجره وكانت مزروعة ولا بينة لهما فالقول قول الآجر لان المستأجر لما شرع مع الاجارة كان ذلك اعترافا منه بالصحة فلا يسمع دعواه على خلاف ما اعترف بصحته وان اقاما بينة يكون بينة المستأجر اولى لانها تثبت كون الارض في يد المالك حالة العقد وبعده لان مادام مزروعا من جهته كان ذلك في يده فكأنه اقام البينة على استرداده من يده بعد العقد فتقبل بينته من جواهر الفتاوى

الصلح عن الانكار بعد دعوى صحيحة فاسدة لا تصح ولا بد ان يكون الدعوى صحيحة لان المدعي يأخذ ما يأخذ في حق نفسه بدلا عما يدعي او عين ما يدعي فلا بد من صحة الدعوى حتى يكون نافذا في حقه فيجوز اخذه لذلك وقال لما سُئل عن صحته فذكر فيه ادعى فلان على فلان مالا معلوما وانه صالحه على كذا وقال في آخره وابرأ عن جميع الدعاوي ان الصلح غير صحيح لانه جهل المال الذي كان الدعوى فيه فقال ادعى مالا معلوما وصالح على ذلك فلا بد من بيان ذلك المال لينظر فيه انه مثل مال الصلح او اكثر منه او اقل وهو من جنسه او من خلاف جنسه وهل هو مما يشترط فيه التقابض ام لا فلما لم يكن القول بصحته على الاطلاق مع هذه الاحتمالات لكن الابراء صحيح حيث وابرأ عن جميع دعاويه وخصوماته

من جواهر الفتاوى

قال في قدر من العنب بين مقداره ونوعه وصفته ولم يبين لونه فقال شرط ان يبين كان طائفي لعل او سپيد وكذا انگور خرمای سپيد او سرخ قال يعقده پايه جامه داده بودم شوي ترا فرمود بكذا الايصح لجهالة الدعوى قال في الدعوى القميص والسراويل قال لا يصح لانه لم يذكر مردانه او زنانه خرد يا كلان ادعى مالين وقد بين احدهما على الوجه المعلوم ولم يبين الآخر وشهد الشهود على ذلك لا يقضي بالمالين لانها شهادة واحدة فاذا بطل بعضها بطل كلها ولو شهد الشهود على المال المعلوم صح لان الدعوى والشهادة اتفقا غران في الدعوى كانت زيادة لم تثبت وفي كيفية الدعوى شهد فلان بشهادة نفسه على وفق الدعوى وشهد فلان كو فلان على شهادة فلان لشرائط صحة الشهادة على الشهادة ولم يذكر كيفية ذلك والفاظها قال العلماء وقع عنده صحيح وهو غير صحيح فلا بد من التفسير والبيان

من جواهر الفتاوى

مراهق هو ابن خمسة عشر سنة انه باع شيئا وسلم ثم ادعى بعد اربع سنين انه لم يكن بالغا وقت البيع يسمع عند ابي حنيفة رحمه الله والقول قوله انه لم يكن بالغا وعند ابي يوسف ومحمد لا يسمع ويحلف انك ما بعت في حالة البلوغ من جواهر الفتاوى

اقر مراهق بصلح او غيره وقال انه بالغ ثم ادعى هو او غيره فساد الصلح لكونه غير بالغ قال يصح قول الصبي بالبلوغ بشرط ان يكون ابن ثلثة عشر سنة لان اقل من ذلك نادر ثم حكى القاضي محمود السمرقندي ان مراهقا اقر في محل البلوغ في دعوى كانت له او عليه فقال القاضي بماذا بلغت فسكت فقال لا بد من البيان فقال بالاحتلام فقال القاضي وماذا رأيت بعد ما استيقظت فقال الماء فقال اي ماء كان فان الماء يختلف قال المني فقال وما المني فقال آب مردان كه فرزند ازوي بود فقال على احكم على ابن ادعى ان ادعى انه فقال على ابن واستحيى الغلام فقال القاضي لا بد من الاستقصاء فقد يلقن الصغير الاقرار بالبلوغ من غير حقيقة ووجدت منه قال شيخ الاسلام هذا من باب الاحتياط وانما يقبل قوله بغير هذا التفسير وكذا الجارية اذا اقرت بالحيض من جواهر الفتاوى

قال الشيخ الامام علاء الدين عالم العلماء السمرقندي لما سئل عن رجل ادعى على آخر حمارا واقام البينة ان هذا الحمار له قد سرق منذ سنة فاقام المدعى عليه بينة ان هذا الحمار في يده منذ سنتين لا يصلح هذا دفعا لان الملك ثابت له لنفيه البدل في سنته لا نعمل فلو عمل بالقبول يكون هذا قبولا على النفي وذلك لا يجوز قبل البدل على الملك في الحال اما لا يدل على الملك في الماضي والبينة تفيد الملك مستندا الى زمان فيكون شهادة على الاثبات فالشهادة على الملك في الماضي ليس بمقصود لانه لا ينتفع بالملك في الماضي وانما المقصود منه الانتفاع في الحال وفي المستقبل وذلك ثابت فلا يسمع ثم قال وجدت فتوى الشيخ الامام شمس الائمة ابي بكر السرخسي وفيه انه لا يكون دفعا من جواهر الفتاوى

رجل ادعى على آخر دها وصالحه على دنانير صلحا صحيحا واقام البينة على ذلك والمدعي صالحه صلحا فاسدا او اقام البينة او كان على العكس قال علاء الدين يقضي بالفساد بهذا بخلاف المذكور في الباب الثاني ويوافق المذكور في الباب الثالث قال الامام فخر الدين محمد بن محمود القاضي بسجستان لما سئل عمن ادعى على آخر دعوى ثم قال از سر اين دعوى برخاستم او قال رها كردم لا يبطل حقه بهذه الالفاظ لان هذه الالفاظ عبارة عن ترك دعوى يعني اين دعوى نخواهم كردن وبالاعراض عن الدعوى لا يبطل الحق وقد مرت المسئلة في الباب الثاني من هذا الكتاب

ادعى على رجل مالا عند القاضي ولم ينكر ولم يقر قال ابراني المدعي عن هذه الدعوى على من يجب اليمين وعلى من يجب البينة قال ان كان المدعي اقام البينة على دعواه يستحلف على البراءة وان لم تكن له بينة يستحلف المدعى عليه فان حلف برئ وان نكل يستحلف المدعي على البراءة هذا قول المتقدمين وخالفهم بعض المتأخرين وقول المتقدمين احسن في فتاوى الفضلي

من جواهر الفتاوى

فان قلت هل يقضي بالنكول عن اليمين لنفي التهمة كاليمين اذا ادعى الرد او الهلاك فحلف فنكل وعن اليمين للاحتياط في مال الميت كما قدمناه قلت اما الاول فنعم كما في القنية واما الثانية فلم اره

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وقضى عليه ان نكل

وذكر في الجامع اذا اقام العبد البينة على الذي في يده ان فلانا اعتقه وهو يملكه واقام الذي في يده البينة انه لفلان الغائب اودعه عنده فانه يقضي بالعتق فان قدم فلان الغائب واقام البينة لا تقبل بينة العتق اولى ولو اقامت الجارية البينة على رجل انها ملكه اعتقها واقام الآخر البينة انها اغتصبها الذي في يده كان العتق اولى

قاضي خان في كتاب الدعوى

ادعت حقا لا دعوى لي معك يكون ابراء لانه اسقاط والاسقاط لا يتوقف حتى لو قال ابرأتك سنة لا تسمع الدعوى بعدها اصلا قال المديون لرب الدين تركت الاجل لك حل ما عليه من الدين

من البزازية

واذا حبلت الامة عند رجل ثم باعها وقبض ثمنها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر فادعاه البائع يثبت النسب منه وقضي بانها ام ولده وولدها حر الاصل وعليه رد الثمن على المشتري عندنا استحسانا وفي القياس لا يثبت النسب منه اذا لم يصدقه المشتري وبه اخذ زفر وان مع وجه القياس ان البائع مناقض في كلامه ساعي في نقض ما تم به وهو البيع فلا يقبل قوله كما لو قال كنت اعتقتها او دبرتها قبل ان ابيعها وهذا لان اقدامه على بيعها اقرار منه بانها ليست بام ولده

من مبسوط السرخسي

ثم اعلم انه تكرر منهم في بعض صور التحليف تكرار لفظ اليمين خصوصا في تحليف مدعي دين الميت فانها تصل الى خمسة وفي الاستحقاق الى اربعة مع قولهم في كتاب الايمان ان اليمين يتكرر بتكرار حرف العطف مع لا كقوله لا اكل طعاما ولا اشرب شرابا ومع قولهم هنا في تغليظ اليمين يجب الاحتراز عن العطف لان الواجب يمين واحدة فاذا عطف صارت ايمانا ولم ار عنه جوابا ولا من تعرض له وقد ظهر لي الجمع

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الدعوى قبل باب التحالف

تعدد اليمين من وجوب الاحتراز عن العطف لان ذلك فيما اذا لزم اليمين بخلاف ما قالوه في تعليظ اليمين فلا يمنع فيها التكرار لانها متعدد فلا يمنع فيها تكرر المحلوف عليه في بعض صور التحليف لان المحلوف عليه واحدا ليكون المحلوف بناء على الكلام في ينظر فيه فالجواب ظاهر لا يحتاج لما التوقف

رجل مات فادعى بعض الورثة لابيهم على رجل دينا فاستحلف فحلف ثم حضر وارث آخر ليس للثاني ان يحلفه لان الوارث قائم مقام المورث والمورث لا يحلفه الا مرة رجل ادعى على عبد محجور عليه مالا باستهلاك قال الفقيه ابو جعفر ليس له ان يذهب بالعبد الى باب القاضي بغير اذن المولى لانه من شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة ولكن لو وجده في مجلس القاضي كان له ان يحلفه رجل ادعى على ميت دينا فاحضر وارثا واحدا فانكر فاستحلف على العلم فحلف ثم اراد المدعي ان يستحلف وارثا آخر كان له ذلك لان الناس يتفاوتون في الايمان ولان الوارث يستحلف على العلم وربما لا يعلم الاول بدين الميت ويعلم الثاني

قاضي خان في كتاب الدعوى في باب اليمين

واذا قال لصبي في يد امراة هذا ابني من الزنا وقالت المراة لابل من النكاح فقال الزوج بعد ذلك هو من النكاح يثبت النسب من الرجل لان الكلام السابق لا ينافي لغو الكلام اللاحق كما في باب المال اذا قال لا حق لفلان قبلي ثم قال له علي الف درهم وكذلك اذا قال الرجل هو ابني من نكاح فانه يثبت النسب منها والمعنى ما ذكرنا

محيط برهاني

واذا زوج الرجل امة من رجل ثم باعها ثم جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح ولاقل من ستة اشهر منذ باعها فادعاه المولى فانه لا يصدق في حق النسب ولا يعتق الولد ولا ينتقض البيع والولد ابن الزوج على حاله وانما لم يصدق في حق النسب لان ثابت النسب من غيره وانما لا يعتق الولد لان دعواه دعوى تحرير لما لم يوجد ثبات النسب ودعوى التحرير لا تصح الا من المالك وان ادعاه المشتري لا تصح دعوته في حق النسب ايضا لما ذكرنا في جانب المولى ولكن يعتق الولد وتصير الجارية ام ولد له لان دعوته دعوة تحرير لما لم يثبت النسب منه ودعوة التحرير تصح من المالك كما المشتري مالك

محيط برهاني

اذا قال في دعوى البنوة هذا ابني ولم يقل ولد على فراشي فهذا دعوى صحيحة واذا اقام البينة سمعت بينته وقضي ببنوته واذا قال هذا الولد ليس مني فاذا هو مني صح قوله الثاني وحكم بثبوت النسب منه

محيط برهاني

عبد نصراني تزوج حرة تغلبية فولدت ابنا فكر الابن لا يوضع على راسه الجزية ولكن تؤخذ منه الصدقة ثم اذا اعتق ابوه جر الولاء فتوضع عليه الجزية

خزانة الاكمل

مكاتب نصراني تزوج حرة تغلبية فولدت ولدا فالولد تغلبي فان ادى وعتق جر الولاء

خزانة الاكمل

فش وفيه ادعاها لنفسه ثم ادعى انها وقف لا يسمع والصحيح من الجواب انه لو ادعى الوقفية بسبب التولية يسمع لامكان التوفيق اذ في العادة يضاف اليه باعتبار التصرف والخصومة فلا تناقض كوكيل ادعى لنفسه ثم لغيره يقبل باعها ثم ادعى اني كنت وقفتها او قال وقف على لا يسمع وليس له تحليف المشتري اما لو برهن يقبل كما لو شهدا بحرية الامة تقبل بلا دعوى ادعى المشتري على بايعه ان المبيع وقف تقبل في الاصح وينتقض البيع ولو لم يقل الا انها وقف على ذكره في انه لا يصح هذه الدعوى اصلا اقول على ما مر انه لو برهن تقبل كما في حرية الامة ينبغي ان تقبل هنا ايضا لو برهن قال والمتولي لو ادعى صح ولو لم يكن ثمة متول ينصب القاضي متوليا ويثبت الوقفية ترد الثمن كذا علم وفي فقط باعها فادعى انه وقف قيل لا يحلف خصمه اذ التحليف يعتمد صحة الدعوى ولم يصح للتناقض ولو برهن قيل ترد للتناقض وقيل تقبل اذ التناقض يمنع الدعوى والدعوى ليس بشرط لبينة الوقف اذ الوقف حقه تعالى وهو التصدق بالغلة فلا يجب فيه الدعوى كبينة الطلاق وعتق الامة الا انه لو كان الموقوف عليه مخصوصا ولم يدع لا يعطى من الغلة شيء ويصرف جميع الغلة الى الفقراء اذ البينة قبلت بحق الفقراء فلا يظهر حكمها الا في حقهم وقيل ينبغي ان يفصل الجواب لو كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة بلا دعوى وفاقا ولو على مسجد او على فقراء تقبل عندهما لا عنده لما مر ذكر ش هذا التفصيل وقال هكذا فصل الامام الفضلي وهو المختار فش قال بعضهم لم يجز بيع الوقف لو مسجلا محكوما والا يصح باع ثم ادعى انها كانت ملك فلان لا يسمع ولو باع قنا ثم ادعى انه كان حرا لا يسمع فبعضهم قاسوا مسئلة الوقف على هذا ولو باع امة ثم ادعى انه حررها قبل ان باعها يسمع ولو شهدا على بايعها بتحريرها قبل بيعها تعتق ويبطل البيع لا لو عبدا لم يدع العبد ولو حرر قنا شراه ثم ادعى تحرير بايعه قبل بيعه وطلب ثمنه يسمع لانه دعوى الدين حقيقة لانه يدعي ان بيع الحر لم يجز فما قبضه دين عليه لا الثمن لو برهن من باعه انه وقفه قبل البيع تقبل ويبطل البيع وليس للمشتري حبس المبيع بثمنه ولو لا بينة له فالقول للمشتري وفيه لو برهن المشتري انه كان وقفا عليه كذا لا يقبل لانه ساع في نقض ما تم به ولانه ليس بخصم في دعوى الوقفية عن الموقوف عليه اقول الوقف فعل غير المشتري وهو مستقل به فهو مما يخفى فينبغي ان يقبل كما في طلاق وعتاق وقوله ليس بخصم الخ لا يضر لان المشتري برده الثمن فهو خصم يسمع دعواه كما في التحرير

جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر

قال لغيره انفق علي عيالي او انفق في بناء داري وليس بينهما خلطة ولم يذكر الرجوع فانفق المامور قال الامام السرخسي يرجع على الامر وقال الامام خواهر زاده يرجع بغير شرط والمامور بقضاء الدين اذا قضى ديون الامر يرجع على الامر بغير شرط وكذا في كل ما كان مطالبا من جهة العباد

من الفتاوى العادية قبيل كتاب الصوم

وفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطا بن حمزة السغدي عن رجل اثبت على رجل بالبينة انه اقر بكذا طائعا واقام المدعى عليه بينة ان اقراره ذلك كان باكراه هل يكون دفعا لبينة المدعي قال نعم وبينة الاكراه اولى بالقبول لان بينة الاكراه يثبت خلاف الظاهر قيل لان البينة على الاثبات اولى من البينة على النفي وبينة الطوع تنفي الدين وبينة الاكراه نافية الدين قال فان كان كذلك الا انه تثبت الزيادة من حيث الظاهر هي اولى وان كان في المعنى بخلافه وعلى هذا مسائل اصحابنا في المزارعة فقد ذكر محمد في المزارعة اعتبر فيها اثبات الزيادة صورة وان كان فيها فساد العقد معنى في جعلها اذا ادعى رب الارض المتعاقدين انه شرط له النصف وزيادة وادعى الاخر انه شرط له النصف واقاما على ذلك بينة فالبينة بينة مدعي الزيادة ويثبت به فساد المزارعة واعتبر اثبات الزيادة من حيث الصورة كذا هاهنا

محيط برهاني

من الاكراه

وظاهر كلام المولف انه لا تحليف مع وجود البرهان قلت الا في مسائل الاولى تحليف مدعي الدين على الميت اذا برهن فانه يحلف كما وصفنا وهي في الخلاصة ولا خصوصية لدعوى الدين بل في كل موضع يدعي حقا في التركة وانبته فانه يحلف من غير خصم كذا في الولوالجية ولم ار حكم من ادعى انه دفع للميت دينه وبرهن هل يحلف وينبغي ان يحلف احتياطا الثانية المستحق للمبيع بالبينة للمشتري علة تحليفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرجت العين عن ملكه بوجه من الوجوه الثالثة يحلف مدعي الآبق مع البينة بالله انه باق على ملكه الى الان لم تخرج ببيع ولا هبة كما في ابانة في جامع الفصولين من فصل الاستحقاق

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح والاصطلاح عليه

فتح القدير

بل الظاهر هنا انه لا يستحلف لانه لم يبق حاجة الى اليمين بعد البرهان بخلاف غيره من المسائل فان الحاجة فيها باعتبار انه لا يدفع بالبينة احتمال الاستيفاء بعد تحقق اصل الدين في الاولى واحتمال الخروج عن ملكه بوجه من الوجوه بعد تحقق كونه مستحقا للمبيع او الآبق في الثانية والثالثة فاحتيج الى اليمين لدفع ذلك الاحتمال ليتحقق بقاؤه في ملكه حالا فيحكم له به واما هنا فلم يبق احتمال معتد به بعد البرهان والا لزم ان لا يكون البينة حجة مستقلة بنفسها فلو حلف هنا كان التحليف على نفس ما ثبت بالبينة ولم يعهد له نظير في الشرع ولو بطريق الاحتياط بخلاف التحليف في غيره فان التحليف فيها ليس على نفس ما ثبت بالبينة بل لرفع الاحتمال كما قرر شيخ الاسلام متع لله بوجوده الانام

وفي خزانة المفتيين كما في المنية وزاد ولو حلفه القاضي بالطلاق فنكل وقضى بالمال لا ينفذ قضاؤه على قول الاكثر انتهى وظاهره انه متفرع على قول الاكثر من انه لا تحليف بهما فلا اعتبار بنكوله عنهما واما من قال بالتحليف بهما فيعتبر نكوله ويقضى به لان التحليف بهما الى النكول فيقتضي به والا فلا فائدة وظاهر كلام الشارح خلافه

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله واليمين بالله

بل لا يعتبر عند الكل وعدم الفائدة مما استدل به على عدم الجواز

شيخ الاسلام مد له في حياته

ولو مات رجل فاخذ رجل ماله وادعى انه وارثه ليس للقاضي ان يمنعه اذا لم يخاصمه احد لان القاضي لا يدري انه لبيت المال او لغيره وهو يدعي انه له ولا مانع عنه فلا يتعرض له بان خاصمه احد سأله القاضي البينة لانه لا يد له فكان مدعيا فعليه البينة وبالله التوفيق البدائع في باب الولاء

وفي الحاوية لو اختلفا في متاع البيت فاما البينة يقضي للزوج اطلق لما ذكر الزوجين فيشمل المسلمين والمسلم مع الذمية والحربين والمكاتبين والمملوكين
في البدائع والزوجين الكبيرين والصغيرين اذا كان الصغير يجامع كما في خزانة الاكمل واما اذا كان احدهما حرا والآخر مملوكا فسيأتي وشمل اختلافهما حال قيام
النكاح وما بعد الفرقة كما في الكافي واما اذا كان البيت ملكا لها او لاحدهما خاصة لان العبرة لليد لا للملك كذا في البدائع وفي القنية من باب ما يتعلق
بتجهيز الثياب ازفت وفي بيتها جارية تعلقها مع شيئها واستخدمها سنة والزوج عالم به ساكت ثم ادعاها فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد
المزيل انتهى وبه علم ان سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لها لا يبطل دعواه وفي البدائع هذا كله اذا لم تقر المرأة ان هذا المتاع اشتراه فان اقرت بذلك سقط
قولها لانها اقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالبينة انتهى وكذا ادعت انها اشترته منه كما في الحاوية ولا
يخفى انه لو برهن على شرائها كان كاقرارها بشرائه منه فلا بد من بينة على الانتقال اليها منه للهبة ونحو ذلك ولا يكون استمتاعها بمشريه ورضاه بذلك دليل
على انه ملكها ذلك كما توهمه النساء والعوام وقد افتيت بذلك مرارا وقيد باختلاف الزوجين للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان متاع النساء
بينهن على السواء ان كن في بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة فما في بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما وصفنا ولا
يشترك بعضهن مع بعض كذا في خزانة الاكمل والحاوية وللاحتراز عن اختلاف الام مع ابنته في جهازها وقد بيناه في النكاح وحاصله ان المعتبر
ان العرف ان كان مستمرا ان الاب يجهزها ملكا لا عارية فالقول لها ولورثتها من بعدها وان كان العرف مشتركا كعرف مصر فالقول للاب ولورثته
من بعده وللاحتراز عن اختلاف الاب وابنه فيما في البيت قال في خزانة الاكمل قال ابو يوسف اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالمتاع
كله للابن كما لو كان الابن في بيت الاب وعياله فمتاع البيت للاب انتهى ثم قال قال محمد رجل زوج بنته وهي واخته في داره وعياله ثم اختلفوا في
متاع البيت فهو للاب لانه في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب انتهى وجزم في الحاوية بما قاله ابو يوسف وللاحتراز عن اسكاف وعطار
اختلفا في آلة الاساكفة او آلة العطارين وهو في ايديهما فانه يقضي بها بينهما ولا ينظر الى ما يصلح الى احدهما لانه قد يتخذه لنفسه او للبيع فلا يصلح
مرجحا وللاحتراز عما اذا اختلف الموجر والمستاجر في متاع البيت فان القول فيه للمستاجر لكون البيت مضافا اليه بالسكنى وما في المحيط من الزيلعي
وللاحتراز عن اختلاف الزوجين في غير متاع البيت وكان في ايديهما فانهما كالاجنبيين يقسم بينهما قوله ولها ما يصلح لها اي القول لها
في متاع يصلح للرجل وللمرأة لان للمرأة وما في يدها في يد الزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها فانه يعارضه ظاهر اقوى منه
ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف حال قيام النكاح او بعد ما وقعت الفرقة وما يصلح لهما الفرش والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعقار
والمواشي والنقود كذا في الكافي وبه علم ان البيت للزوج الا ان يكون لها بينة وعزاه في خزانة الاكمل الى الامام الاعظم وفي الحاوية ولو اقاما
البينة تقضي ببينتها لانها خارجة معنى وشمل كلام المولف ما اذا كانت المرأة في ليلة الزفاف وهو خلاف المتعارف في الفرش وغيرها ولهذا قال في
خزانة الاكمل لو ماتت المرأة في ليلتها التي زفت اليه في بيته لا يستحسن ان يجعل متاع الفرش وحلي النساء وما يليق للزوج والطاس والقمقم
والاباريق والصناديق والفرش والخدم واللحف للبيت ولكن انما يجهز مثلها الا ان يكون الرجل معروفا بتجارة جنس منها فهو له انتهى وبه علم ان ابا يوسف
استثنى في حال موتها من كون ما يصلح لهما له ما اذا كان موتها ليلة الزفاف فكذا اذا اختلفا حال الحياة فيما يصلح لهما فالقول لها ان كان الاختلاف
ليلة الزفاف فالقول لها في الفرش ونحوها جريا على الغالب من ان الفرش وما ذكر من الصناديق والخدم تاتي به المرأة وينبغي اعتماده للفتوى الا
ان يوجد نص في حكم ليلة الزفاف عن الامام بخلافه فيتبع واعلم ان قاضي خان في الفتاوى جعل الصندوق ما يصلح لها فقط وينبغي ان يجعل ما
يصلح لهما

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان اختلف الزوجان في متاع البيت

ثم اعلم ان اصحابنا عملوا بالظاهر في مسائل منها مسئلة اختلافهما في متاع البيت فرجحوا فيما يصلح له وهي فيما يصلح لها عملا بالظاهر وفي خزانة الاكمل من آخر الدعاوي قال ظاهر ثم قال وفي نوادر هشام عن محمد رجل يعرف بالحاجة والفقر ليس بينة
الا بورية ملقاة جاريه فهلم عرف باليسار وعلى عنق العبد بدرة فيها عشرون الف دينار فادعاه رجل عرف باليسار وادعاه صاحب المنزل ايضا فهي لصاحب
الدار فهو للذي عرف باليسار وكذا الكناس في منزل رجل وعلى عنق الكناس قطيفة فقال اي وادعاها صاحب المنزل ايضا فهي لصاحب
المنزل وفي النوادر معلى عن ابي يوسف رجلان في سفينة فيها دقيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها واحدهما يعرف ببيع الدقيق والآخر
يعرف بانه ملاح فالدقيق للذي يعرف ببيعه والسفينة لمن يعرف انه ملاح وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف دخل رجل في منزل يعرف الداخل

٣٣ ١٦٤

انه نادى ببيع الذهب او الفضة او المتاع ومعه شيء من ذلك وادعياه فهو لمن يعرف ببيعه ولا يصدق رب المنزل وان لم يكن كذلك فالقول قول
رب المنزل وفي نوادر ابن رستم عن محمد رجل خرج من دار انسان على عنقه متاع رآه قوم وهو يعرف ببيع مثل من المتاع فقال صاحب الدار ذلك المتاع متاعي
وادعاه الحامل يدعيه فهو للذي يعرف به وان لم يعرف فهو لصاحب الدار سفينة فيها راكب وآخر ممسك وآخر يجذب وآخر يمدها وكلهم يدعونها فهي بين الراكب والممسك
والجاذب اثلاثا ولا شيء للماد رجل يسوق قطارا من الابل ورجل راكب بعيرا منها فادعياها كلها ينظر ان كان على الكل حمل الراكب ومتاعه فكلها للراكب والقايد
اجير وان لم يكن على الابل شيء فللراكب الابل الذي عليه وما بقي فهو للقايد اما لو كان تفرقوا وعليها رجلان احدهما قايد والآخر سايق فما في يد السايق للآخر الا ان
يكون شاة معه فيكون له تلك الشاة وحدها هكذا في نوادر معلى انتهى وفي الملتقط من الدعوى مسايل منها وقد استنبطت من فروع الكلام ان من شرط
سماع الدعوى ان لا يكذب المدعي ظاهر حاله كما هو مصرح به في كتب الشافعية فلو ادعى فقير ظاهر الفقر على رجل اموالا عظيمة قرضا او ثمن مبيع لا تسمع فلا جواب
لها ثم رأيت ابن الغرس في الفوائد الفقهية في اثر القضاء بالكلمة صرح به والله اعلم هل هو منقول او قاله تفقها كما وقع لي فقال ومن شروط صحة الدعوى
ان يكون المدعي به مما يحتمل الثبوت بان لا يكون مستحيلا عقلا او عادة فان الدعوى والحال ما ذكر ظاهر الكذب لان المستحيل العادي كالمستحيل العقلي مثال
المستحيل عادة دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة وهو يأخذ الزكاة من الاغنياء على آخر انه اقرضه مائة الف دينار ذهبا نقدا دفعة واحدة وانه
صرف فيها لنفقته وانه يطالبه برد مثلها فمثل هذه الدعوى لا يلتفت اليها القاضي لخروجها مخرج الزور والتجور ولا يسئل من المدعى عليه عن جوابها انتهى
قلت اللهم الا اذا ادعى انه غصب له مالا عظيما كان ورثه من مورثه المعروف بالغنى ثم لا تسمع ثم قال ابن الغرس وفي المبسوط رجل ترك الدعوى ثلاثة
وثلاثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لم تسمع دعواه لان ترك الدعوى مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا انتهى اقول هذا لم يوجد في المبسوط
ولا في غيره ولطفه منقولا من ظهر كتاب شيخ الاسلام مع السرو بوجوده وجوده للامام وقد منا عنهم ان من القضاء الباطل القضاء بسقوط الحق بمضي ستين
لكن ما في المبسوط ما يخالفه فانه ليس فيه قضاء بالسقوط وانما فيه عدم سماعها وقد كثر السؤال بالقاهرة عن ذلك مع ورود النهي من السلطان ايده الله
بعدم سماع حادثة لها خمسة عشر وقد افتيت بعدم سماعها عملا بنهيه اعتمادا على ما في خزانة المفتيين

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو احدهما مملوكا

رجل باع عبدا ثم ادعى انه اعتقه او دبره لا يقبل قوله ولو ادعى انه ابنه علق من ماله يثبت النسب ويبطل البيع

قاضي خان

ولو ادعى على رجل بعينه واقام البينة على ذلك والمدعى عليه اقام بينة على ان فلانا فتاح رجل آخر لا تقبل بينة

تاتارخان

ولو اختلفا فاقام احدهما البينة على القدم والآخر على انه محدث وبينة القدم اولى وشهادة اهل السكة في هذا غير معتبر

خلاصه في كتاب الحيطان

ولو اقامت جارية البينة على رجل انها له اعتقها واقام الآخر البينة انه اغتصبها الذي في يده كان العتق اولى

قاضي خان في باب دعوى

عبد في يد رجل اقام البينة انه اعتقه وهو يملكه واقام الآخر البينة انه عبده ولد في ملكه كان الولادة اولى

قاضي خان في باب دعوى المنقول

ادعى الا بكفالة لا بد من بيان المال انه باي سبب لجواز بطلانها اذ الكفالة بنفقة المرأة اذا لم يذكر مدة معلومة لا يصح الا ان يقول ما عشت او ما دمت
في نكاحه والكفالة بمال الكتابة لا يصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد ان يقول واجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لم يجز ولو ادعت
امرأة مالا على ورثة الزوج لم يصح ما لم يبين السبب لجواز ان يكون دين النفقة وهي تسقط بموته جملة

جامع الفصولين في اول الفصل السادس

ثم قال احدهما الجار به الآخر هذا الربط الذي اخرجته محدث وقال الآخر كذلك في القديم فالقول للمدعي لكونه متمسكا بالاصل بحج والبينة بينة مدعي يدعي
انه محدث فان اقاما البينة فبينة من يدعي انه محدث اولى ايضا فتح على عكسه قال السيخ وو والصحيح هو الاول

حاوي من كتاب الدراهم في فصل في الصرفات والمحدثات

وان ادعي رجل علي رجل انه وضع علي حائط له خشبا او اجري علي سطحه ميزابا او في داره او فتح عليه في حقه بابا او بني علي حائط له او ادعي انه اخرج ميزابا فرماه في ارضه او زبل دابة ميتة او شيئا مما يكون فسادا في الارض مما يجب علي صاحبه ان ينقله [illegible] ويرفعه من حق المدعي فاراد استحلافه علي ذلك كله فانه يحلفه في ذلك بالله الذي لا اله الا هو ما فعلت كذا وكذا في حقه هذا الذي وصف وليس عليه ان يحلفه علي اثبات الحق في الحال من قبل ان هذا يثبت اصل الفعل لم تقع البراة منه لان رجلا لو وضع خشبا علي حائط رجل فقال قد اذنت لك في وضع هذه الخشبة من حائطي هذا لم تقع البراة وصار كانه اعاره ذلك الموضع فمتي شاء له ان يامره بالرفع كان له ذلك لانه عارية ولا تقع البراة من العارية وكذلك سائر المسائل التي ذكرناها في هذا الباب لا تقع البراة منها فاذا ثبت اصل الفعل يلزمه رفعه علي اي وجه كان فلذلك اكتفي بيمينه علي اصل الفعل وليس هذا كالمسائل المتقدمة لان هذا لا يجاز البراة من الحق فلو حلفه علي اصل الفعل لم يامن ان تكون البراة قد وقعت بعد ذلك فيوجب علي المدعي عليه حقا لم يلزمه في الحال فينبغي ان يحتاط ولا يحصر عليه

شرح الرازي علي ادب القاضي للخصاف

مبيعة ولدت في يد المشتري لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعي البائع الولد وهو حر يثبت نسبه اي نسب الولد وامه اي من البائع والا لم يصدقه المشتري لتيقن العلوق في ملكه حيث ولدت لاقل من ستة اشهر كذا في الكافي والكفاية والمستصفي وغيرها وفيه بحث لان مجرد الولادة لاقل من ستة اشهر لا يوجب كون العلوق في ملك البائع الاول فكيف يتيقن كون العلوق في ملك البائع الذي ادعاه فالوجه ان يعتبر مع كون الولادة لاقل من نصف حول منذ بيعت كونها بسنتين منذ تملكها البائع وفي الخلاصة قد اشار الي اعتبار هذا القيد حيث قال بعد تصوير تلك المسئلة هكذا انما هو اي صحة دعوة الولد اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت البيع وكان البائع اشتراها وباعها بعد سنتين حتي علم ان العلوق كان في ملك البائع انتهي كلامه فقد اعتبر فيها ان بيعها كان بعد سنتين حتي علم ان العلوق في ملكه الا ان التخصيص بكون البيع بعد تمام السنتين غير لازم كما لا يخفي فكانه تصوير مسئلة ويدل عليه تخصيص الشراء بالذكر والتحقيق ما بينته فتنبه هذا

شرح مختصر وقاية لابي المكارم

وفي شرح الاسبيجابي والبدائع وعلي هذا الخلاف ما اذا ولدت جارية في ملك رجل لستة اشهر فصاعدا فلم يدع الولد حتي باع الام والولد ثم ادعي الولد صحت دعوته وثبت النسب منه وعتق عليه وظهر ان الجارية ام ولده ويبطل البيع في الولد والجارية وعلي هذا لو باعها والحبل ظاهر او غير ظاهر فولدت عند المشتري لاقل من ستة اشهر فادعاه البائع وهذه الصورة هي المذكورة في المبسوط والمحيط والغرر والملتقي وفي المجتبي ولو اشتراها وهي حبلي ثم باعها فولدت في يد المشتري او ولدت في يد البائع ثم باعها ثم ادعي الولد لم يصدق لان من شرط صحة الدعوي قيام الملك او اتصال العلوق بملكه ولم يوجد انتهي وهذا كله اذا ادعاه البائع وقد اتت به لاقل من ستة اشهر واما اذا ادعاه المشتري تصح دعوته لانها دعوة تحرير فيثبت له ولاء الولد ودعوة التحرير تصح منه وان ادعي البائع والمشتري فان كان دعواهما علي التعاقب فان تقدم اولي ايهما كان وان ادعياه معا فان خرج الكلامان معا فدعوة البائع اولي لان دعوة استيلاد وهي سابقة معني فيكون اولي لانه يثبت بطريق الاستناد ودعوة المشتري يثبت بطريق الاقتصار فالمستند سابق معني فيكون اولي والبدائة بقوله ونقدم علي دعوي المشتري اي يقدم دعوي البائع علي دعوي المشتري فيما اذا خرج الكلامات معا لا علي وجه التعاقب وفي المبسوط والمحيط وغيرهما ان الدعوة علي ثلثة اقسام دعوة استيلاد ودعوة تحرير ودعوة شبهة الملك فدعوة الاستيلاد ان يدعي نسب ولد يعلم انه كان علوقه في ملكه وتصح هذه الدعوة في الملك وغير الملك ودعوة تستند الي وقت العلوق وتوجب فسخ ما جري من العقود اذا كان الولد محل النسب بان كان حيا ودعوة التحرير ان يدعي نسب ولد لم يكن علوقه في ملكه وهذه الدعوة تصح في الملك لا في غير الملك وتقتصر علي الحال ولا يوجب فسخ العقد فيه فعلي كل موضع امكن اثبات العتق فيه يصح الدعوة والا فلا ودعوة شبهة الملك ان يدعي ولد جارية ولده فتصح هذه الدعوة علي اعتبار ان يتبع علي الولد من وقت العلوق الي وقت الدعوة بلا انقطاع لان شرط صحة هذه الدعوة قيام شبهة الملك وولاية التملك في جارية ابنه من وقت العلوق الي وقت الدعوة ليصير مستولدا ملك نفسه ويتملك بالجارية بالاستيلاد مقتضي الوطء سابقا عليه وانما يكون كذلك اذا كان له ولاية التملك علي الابن من وقت العلوق الي وقت الدعوة ثم اذا اجتمعت الدعوات فدعوة الاستيلاد اولي من دعوة التحرير لان دعوة الاستيلاد سابقة علي دعوة التحرير لانها تستند الي وقت العلوق حتي لو علق الولد حر الاصل ودعوة التحرير تقتصر علي الحال حتي يعتق الولد علي الحال فيصح السابقة دون اللاحقة

وان كان المدعي غير المستولد فقال هو ابني منها ولم يقل من الزنا فان صدقه المولي يثبت نسبه منه ويكون عبدا للمولي الام وان كذبه لا يثبت النسب للحال واذا ملكه المدعي يثبت النسب ويعتق عليه لان الاقرار بالبنوة مطلقا عن الجهة محمول علي جهة مصححة للنسب وهي الفراش الا انه لم يظهر نفاذه للحال لقيام ملك المولي فاذا ملكه زال المانع وكذلك لو قال هو ابني من نكاح فاسد او شراء فاسد وادعي شبهة بوجه من الوجوه او قال احلها لي فان صدقه المولي يثبت النسب وان كذبه لم يثبت ما دام عبدا فاذا ملكه يثبت النسب ويعتق عليه لان العقد الفاسد ملحق بالصحيح في حق ثبات النسب وكذلك الشبهة فيه ملحقة بالحقيقة فكان هذا اقرارا بالنسب بجهة مصححة للنسب شرعا الا انه امتنع ظهوره للحال لحق المولي فاذا زال ظهر وعتق لانه ملك ابنه وان ملك امها كانت ام ولد له لانه وجد سبب امومية الولد وهو ثبوت النسب بناء علي وجود سبب الثبوت وهو الاقرار بالنسب بجهة مصححة له شرعا الا انها توقفت علي شرطها وهو الملك وقد وجد بخلاف الفصل الاول لان هناك لم يوجد سبب امومية الولد اصلا لانعدام سبب ثبوت النسب وهو الاقرار بجهة مصححة شرعا وعلي هذا اذا تصادق الزوجان علي ان الولد من الزنا من فلان لا يثبت النسب منه ويثبت من الزوج لان الفراش له وعلي هذا اذا ادعي رجل صبيا في يدي امراة فقال هو ابني من الزنا وقالت المراة هو من النكاح لا يثبت نسبه من الرجل ولا من المراة لان الرجل اقر انه ابنه من الزنا والزنا لا يوجب النسب والمراة تدعي النكاح والنكاح لا يثبت الا بحجة وكذا لو كان الامر علي العكس بان ادعي الرجل انه ابنه من النكاح وادعت المراة انه من الزنا لما قلنا ولو قال الرجل بعد ذلك في الفصل الاول هو من النكاح او قالت المراة بعد ذلك في الفصل الثاني هو من النكاح يثبت النسب وان كان ذلك منهما مناقضا لان التناقض ثابت الاعتبار شرعا في باب النسب كما هو ساقط شرعا في باب العتق لما ذكرنا

من البدائع

وعلي هذا اذا اختلفا في المرور في دار ولاحدهما باب من داره الي تلك الدار فلصاحب الدار ان يمنع صاحب الدار عن المرور فيها حتي يقيم البينة ان له في داره طريقا ولا يستحق صاحب الباب بالباب شيئا لان فتح الدار الي الباب عرض قد يكون بحق لازم وقد يكون بغير حق اصلا وقد يكون بحق لازم وهو الاباحة فلا يصلح دليلا علي حق المرور في الدار مع الاحتمال كذلك لو شهد الشهود ان صاحب الباب كان يمر فيها لم يستحق بهذه الشهادة شيئا لان احتمال ان مروره فيها كان غصبا او اباحة وليس دلت علي انه كان بحق المرور ولكن في الزمان الماضي لان الشهادة قامت عليه فلا يثبت بها الحق للحال ولو شهدوا ان له فيها طريقا فان حدوا الطريق فسموا طوله وعرضه قبلت الشهادة وكذلك لو لم يحدوه كذا ذكر في الكتاب من اصحابنا من حمل المسئلة علي ما شهدوا علي اقرار صاحب الدار بالطريق لان المشهود به مجهول وجهالة المشهود به تمنع صحة الشهادة واما جهالة المقر به فلا تمنع صحة الاقرار ومنهم من اجري جواب الكتاب علي الاطلاق لان الطريق طوله معلوم وعرضه معلوم وهو مقدار عرض الباب في متعارف الناس وعاداتهم فكانت هذه شهادة بمعلوم فتقبل

من البدائع

[illegible]

للمشتري لانه لم يحتمل العلوق في ملك البائع لان بهذه المدة لا يبقى الولد في البطن فيكون حادثا بعد زوال ملك البائع فصار كما لو ادعى اجنبي
المشتري وان ادعيا معا او متعاقبا يصح دعوة المشتري دون البائع لما بينا فالحاصل انه اذا باع جارية فجاءت بولد عند المشتري فادعاه البائع
او المشتري او ادعياه معا على وجوه ثلثة اما ان يعلم ان العلوق كان في ملك البائع بان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت البيع او يعلم ان العلوق
في ملك المشتري بان ولدت لاكثر من سنتين من وقت البيع والوجهان مسئلة الكتاب او يكون مشكوكا يحتمل ان يكون في ملك البائع او في ملك المشتري
بان ولدت لستة اشهر فصاعدا وقد عرفت الجميع بتفاصيلها وهذه الاقسام كلها اذا تصادقا على قدر المدة ولو تنازعا في قدر المدة لا يصح دعوة
البائع الا بتصديق المشتري ويصح دعوة المشتري لان البائع يدعي بطلان البيع والمشتري ينكر فكان القول قول المنكر وان ادعيا معا لا يصح
دعوة واحد منهما لانه وقع الشك في نفاذ النسب من كل واحد منهما ان كان لاقل من ستة اشهر فمن البائع او لاكثر فمن المشتري وقد وقع الشك فلا يثبت
بالشك ولو ادعياه متعاقبا فان سبق المشتري صحت دعوته وان سبق البائع لا يصح دعوة واحد منهما لوقوع الشك في ثبات النسب من البائع
او المشتري ولو قال البائع بعتكها منذ ستة اشهر والولد مني وقال المشتري بعتنيها لاكثر من ستة اشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري بالاتفاق
لان البائع يدعي بطلان البيع والمشتري ينكر على ما بينا فلو اقاما البينة على ذلك فالبينة للمشتري ايضا عند محمد وعند ابي يوسف البينة للبائع
على ما يجيء في الشرح ان شاء الله تعالى الجملة من المبسوط والمحيط والكافي وشروح الهداية

منبع شرح مجمع

وانما وضعت المسئلة في الموت والاعتاق احترازا به عن سائر تصرفات المشتري القابلة للفسخ فان دعوى البائع تبطل تلك التصرفات كلها حتى ان الجارية
المبيعة اذا ولدت عند المشتري لاقل من ستة اشهر فلم يدعه البائع حتى خرج عن ملك المشتري بوجه يحتمل الفسخ فان باع المشتري الولد او رهنه او وهبه
او آجره او كاتبه فادعاه البائع نقض ذلك وثبت النسب لان هذه التصرفات مما يحتمل النقض والفسخ وكذلك لو كان المشتري باع الام او رهنها
او وهبها او آجرها او زوجها او كاتبها لما مر كذا في المحيط والبدائع

من الشرح المذكور

قال ولو ادعى الولد بعد البيع وبرهن على بيعها منذ شهر وبرهن المشتري على اكثر من ستة اشهر يحكم له لا للبائع قلت رجل باع جارية من آخر فولدت
عنده ولدا فادعى البائع انه ابنه وانه باعها منذ شهر وقال المشتري بعتنيها وقد مضى من البيع ستة اشهر او اكثر فالقول قول المشتري بالاتفاق على ما مر
ولو اقام كل واحد منهما البينة على ذلك فالبينة بينة المشتري عند ابي يوسف وبينة البائع عند محمد في المحيط وعلى هذا الخلاف ما اذا باع من آخر جارية
فولدت فقال المشتري اشتريتها قبل الولادة والولد لي وقال البائع لا بل اشتريتها بعد الولادة والولد لي فاقاما على ذلك بينة لمحمد ان البائع هو المدعي
والمشتري هو المنكر ولهذا كان القول قول المشتري بالاتفاق لولا البينة وليس ذلك الا لكونه هو المنكر والبينات وضعت لاثبات الدعاوى وقبل كذلك
المدعى عليه تعارض المدعي فيكون بينته اولى بالقبول ولابي يوسف ان بينة المشتري لا تثبت زيادة معنى في الشراء فاذا ثبتت المدة الزائدة لا يثبت شيء
مما يدعيه البائع وهذا لان في بينة المشتري اثبات البيع في وقت لا ينازعه البائع فانه لا ينازعه في البيع في ابعد الوقتين وبينة البائع يثبت البيع في
اقرب الوقتين لا في ابعدهما فسلمت بينته في اثبات البيع في ذلك الزمان عن المعارض فكان اولى بالقبول

من الشرح المذكور

وفي عيب ادعى فلانا تركيا وبين صفاته وطلب احضاره ليبرهن فاحضر فاذا خالف بعض صفاته بعض ما وصفه فقال المدعي هذا ملكي وبرهن يقبل قال وهذا الجواب
يستقيم فيما لو ادعى انه ملكه فقال هذا ملكي ولم يزد عليه يسمع دعواه ويجعل كأنه ادعاه ابتداء فاما لو قال هذا هو الذي ادعيته اولا لا يسمع للتناقض اقول هذا خلاف
ما قبله فظهر ان فيه اختلافا ولكن ينبغي ان لا يقبل لظهور الكذب وتخلية الشهادة

جامع الفصولين في الفصل السادس

ومما يعفى فيه التناقض ما في البزازية ادعى المالك على الغاصب قيمة العين لهلاكها ثم ادعى انها باقية وبرهن تقبل لانه موضع الخفاء انتهى
ثم اعلم ان التناقض الذي لا تسمع دعواه اذا قال تركت احد الكلامين فانه يقبل منه قال في البزازية معزيا الى الذخيرة ادعاه مطلقا
فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيته قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعي ادعيه الآن بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع
انتهى وفيها معزيا الى المحيط ادعى على آخر عند غير الحاكم بالشراء او الارث ثم ادعاه عند الحاكم ملكا مطلقا قال ان ادعى الشراء من معروف لا
يقبل وان كان ادعاه من رجل مجهول او قال من رجل مجهول ثم المطلق عند الحاكم يقبل ودلت المسئلة انه لا يشترط في التناقض كون
المتدافعين في مجلس الحكم بل يكتفي بكون الثاني في مجلس الحكم انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله لا الحرية والنسب

بخلاف دعوى الاعتاق والتدبير بعد البيع لانه فعل نفسه فلا يخفى عليه فلا يعذر ولانه لم يتيقن بكذبه في الكلام الاول لاحتمال كذبه في الثاني فلا ينقض البيع
بالاحتمال حتى لو اقام البينة بالاعتاق او التدبير تقبل بينته لتيقننا بكذبه بثبوت الحرية والتدبير قبل البيع

زيلعي في باب دعوى النسب

ادعى انه له غصبه منه ذو اليد فاقر ذو اليد به لابنه الصغير لا يندفع عنه الخصومة واليمين لانه ادعى عليه فعلا خ آخر ادعى انه له وفي يد ذي اليد غصب فبرهن ذو اليد
انه وديعة فلان قيل يندفع الخصومة لانه لم يدع فعلا على ذي اليد وقيل لا يندفع وهو الصحيح ذ من انتصب خصما لرجل بدعوى الفعل عليه لو برهن على ايداع
الغائب لا يسمع ولو برهن على اقرار المدعي بايداع فلان يسمع ويندفع الخصومة

جامع الفصولين في الفصل العاشر

ذ برهن انه ثوبي غصبه مني زيد وقال ذو اليد اودعنيه زيد ذلك يندفع عنه الخصومة بلا بينة لاتفاقهما ان اليد لزيد وهذا بخلاف ما لو قال انه ثوبي سرقه مني
زيد وقال ذو اليد اودعنيه زيد ذلك لا تندفع الخصومة استحسانا قال غصب مني واخذ فبرهن ذو اليد على وصوله من الغائب يندفع بالاجماع اقول
مر قبل هذا بورقة في خ ادعى انه له وفي يده غصب فبرهن ذو اليد على الوديعة لا تندفع في الصحيح فلا بد من الفرق او القول بالخلاف هنا ايضا ويمكن الفرق بانه جعل
في يده ظرفا للغصب دل على دعوى الغصب عليه بخلاف هذا ولو قال المدعي سرق مني فكذلك عندهم وعندهما لا تندفع ولو ادعى الشراء من زيد وقال ذو اليد اني
ابتعته من زيد ايضا فهو خصم لانه لما زعم ان يده يد ملك اقر بانه خصم وكذا لو قال وهبني او تصدق به علي او ورثته منه ولو قال ذو اليد اعارنيه فلان اسكنني فيه و
شهدا به او باقرار الغائب انه اسكن ذا اليد فيه وقالا لم ندفعه اليه ولكن علمنا ان الدار كان بيد هذا الذي بيده اليوم يومئذ يندفع الخصومة اذ الشهادة
بالاسكان والدار بيده اسكن شهادة بالتسليم كان الشهادة بالهبة والدار بيد الموهوب له يوم الهبة شهادة بالهبة وتسليم ادعى دارا انه شراه من الغائب
شراء جائزا فقال ذو اليد اودعنيه ذلك الغائب ينبغي ان يندفع بلا بينة لاتفاقهما على ان اليد للغير ثم الاقرار بالهبة اقرار بهبة صحيحة لاصالة الصحة فيكون اقرارا بهبة و
قبض لان قبض الهبة بمنزلة القبول والاقرار بالعقد اقرار بركني العقد والصحيح انه ليس باقرار بهبة صحيحة

جامع الفصولين في الفصل العاشر

وفي النهاية انما لا يتبعها الولد في الاقرار اذا لم يدعه المقر له اما اذا ادعاه كان له لان الظاهر انه له ولا خصوصية للولد بل زوائد المبيع كلها على التفصيل
قوله تبعيته ولدت

شرح الكنز لابن نجيم في قوله تبعيته ولدت

منه ايضا

وفي البزازية من فصل الاستحقاق واستحقاق الجارية بعد موت الولد لا يوجب على المشتري شيئا كزوائد المغصوب انتهى

كل من قبل قوله فعليه اليمين الا في مسائل عشرة مذكورة في القنية الوصي ادعى الانفاق على اليتيم او رقيقه وفي بيع القاضي مال اليتيم وادعى اشتراط البراءة من كل عيب واذا ادعى على القاضي اجارة مال وقف او يتيم وفيما اذا ادعى الموهوب له هلاك العين واختلفا في اشتراط العوض وفي قول التابع انا ماذون وللاب في مقدار المهر اذا اشترى لابنه الصغير واختلف مع الشفيع وفيما اذا انكر الاب شراه لنفسه وادعاه لابنه وفيما يدعيه المتولي من الصرف

الاشباه والنظائر

اقول قال في الاسعاف ولو قال قبضت الاجرة ودفعتها الى هؤلاء الموقوف عليهم وانكروا ذلك كان القول قوله مع يمينه ولا شيء عليه كالمودع اذا ادعى رد الوديعة وانكر المودع لكونه منكرا معنى وان كان مدعيا صورة والعبرة للمعنى ويبرأ المستاجر من الاجر وكذا لو قال قبضت الاجرة وضاعت مني او سرقت كان القول قوله مع يمينه لكونه امينا انتهى وصاحب القنية ذكر هذه المسالة في باب الاستحلاف من كتاب ادب القاضي ولا يبعد ان اراد الوقوف على مراده من النظر فيه فان المصنف اوجز ايجازا مخلا والظاهر من كلامه ان عدم التحليف انما هو في غير ما اذا اتهمه القاضي ولا يدعي عليه شيئا معينا وفيما ليس هناك حكم معين والمفهوم من الكتاب عدم تحليفه مطلقا وفيما يدعيه من الصرف وهو خلاف المنقول

لشيخ الاسلام منح الله بن محمد الامام

قال في القنية وكثير من المواضع يكون القول قوله بدون اليمين منها قال الوصي انفقت عليك كذا من مالك وذلك نفقة مثله او قال ترك ابوك رقيقا فانفقت عليه من مالك كذا ثم ماتت اوابق وقال الصغير ما ترك ابي رقيقا او قال الوصي اشتريت لك رقيقا واديت الثمن من مالك وانفقت عليه كذا فهو مصدق في ذلك كله ثم الا ان شايخنا كانوا يقولون لا يستحق ان لا يحلف القاضي اذا لم يظهر منه خيانة ومنها سئل علي بن محمد عن قاض باع مال اليتيم فرد المشتري عليه بعيب فقال القاضي ابرأتني منه فالقول قوله بلا يمين وكذا لو ادعى رجل قبله اجارة ارض ليتيم واراد تحليفه لم يحلف لان قوله على وجه الحكم وكذا في كل شيء يدعي عليه عن ابي يوسف لو ادعى الموهوب له هلاك الموهوب منع الرجوع الواهب الرجوع فالقول له بدون اليمين ومنها لو قال الواهب شرطت لي عوضا فقال الموهوب له لم يشترط فالقول قوله بدون اليمين ومنها اذا اشترى عبد من عبد شيئا فقال احدهما انا محجور وقال الآخر انا وانت ماذون لهما فالقول له بدون اليمين ومنها اذا اشترى لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع في الثمن فالقول للاب بدون اليمين حسن ومنها اشترى دارا فجاء الشفيع وانكر المشتري الشراء وقال انا لابني الصغير ولا بينة للشفيع لا يحلف المشتري ومنها في ادب القاضي اقر وصي بالنفقة على اليتيم او القيم على الوقف ومال الصبي والوقف في بيعه او نحو ذلك من الافساد فمثل ما يكون في ذلك الباب قبل قوله بلا يمين اذا كان ثقة لان في اليمين اذا كان ثقة تنفير الناس عن الوصاية فان اتهم قيل يستحلف بالله ما كنت خنت في شيء مما احدثت به وقيل ينبغي للقاضي ان يقدر شيئا فيستحلف عليه وكذا هذا فيمن ادعي خيانة مطلقة على مودعه قيل لا يستحلف حتى يقدر وقيل يستحلف بالله ما خان فيما او تمنه فان حلف برئ وان نكل يجبر على بيان ما قدر ما نكل عنه انتهى

ثم اعلم انه لا تحليف الا بعد طلب المدعي عندهما في جميع الدعاوى وعند ابي يوسف يستحلف بلا طلب في اربع مواضع في الرد بالعيب يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعيب والشفيع بالله ما ابطلت شفعتك والمراة اذا طلبت فرض النفقة على زوجها الغائب يحلف بالله ما خلف لك زوجك شيئا ولا اعطاك النفقة والرابع يحلف المستحق بالله ما بعت وهذا بناء على جواز تلقين الشاهد واجمعوا على ان من ادعى دينا على الميت يحلفه القاضي بلا طلب الوصي والوارث بالله ما استوفيت من المديون ولا من احد اداه اليك عنه ولا قبضه لك قابض بامرك ولا ابرأته منه ولا شيئا منه ولا احلت بشيء من ذلك به احدا ولا عندك به ولا بشيء منه رهن كذا في البزازية وظاهر كلامهم ~~انه لا تحليف مع وجود البرهان~~ قلت الا في مسائل الاولى تحليف مدعي الدين على الميت شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الدعوى في شرح قوله والا حلف بطلبه

احد الورثة حال غيبة الآخرين اتخذ دعوة من التركة واكله الناس ثم قدم الباقون واجازوا ما صنع ثم ارادوا تضمين ما تلف لهم ذلك لان الاتلاف لا يتوقف حتى تلحقه الاجازة الا يرى ان من اتلف مال انسان ثم قال المالك رضيت بما صنعت او اجزت ما صنعت لا يبرأ دل ما ذكرنا انه اذا اتلف شيئا لاخر وادعى اجازة بعد الاتلاف بالاتلاف لا يكون المالك ضامنا له ولا يحلف احد ورثة الميت اذا استوفى من المديون حصته وهلك في يده فللورثة الآخرين ان يضمنوه حصتهم لان لهم حق الشركة معه قيل او ليس القبض باذن الشرع فلما لا يضمن بالقبض وانما يضمن بالاستهلاك كذا قاله القاعدي وفيه نظر لانه ما في الوضع الهلاك ولم يقل استهلك فلا يصلح الجواب

بزازيه في الدعوى في الورثة الاول

تجنيبا

رجل وكل رجلين بخصومة رجل فاقام المدعي على احدهما شاهدا واحدا او على الآخر شاهدا آخر قال هو جائز وكذلك لو اقام على الوكيل شاهدا واحدا على الموكل شاهدا وكذلك لو اقام على احد الورثة بعد موته شاهدا

تاتارخان في الفصل الثاني والعشرين

وكذا لو حلفه وحلف ثم قال بالله كه اين سوكند راست خوردي فنكل عن هذا اليمين لا يحكم عليه اذ حقه تحليفه مرة وحلف حرة ادعى اشياء من عروض ودراهم ودنانير وضياع وانكر كله فالقاضي يجمع الكل ويحلفه يمينا واحدة شراه وقبضه ثم ادعى شراه من البائع قبل شرائه يحلف المدعى عليه على العلم بالله ما تعلم انه شراه منه قبلك الآن بعوض ويقول قد يشتري الرجل شيئا ثم ينفسخ البيع باقالة او غيرها فالقاضي يحلفه ما تعلم ان بينهما بيعا قائما الساعة عن جملة ط وفيه اقر فمات ثم قال ورثته انه اقر كاذبا فلم يجز اقراره والمقر له عالم به ليس لهم تحليفه لان وقت الاقرار حق الورثة لم يكن متعلقا بمال المقر فصح الاقرار وحيث تعلق حقهم لم يتعلق بما صار حقا للمقر له فليس لهم ولاية تحليفه فصح ص اقر ومات فقال ورثته انه اقر تلجئة يحلف المقر له بالله لقد اقر لك اقرارا صحيحا في ادعى على وارث واخرج صكا باقرار مورثه بالمال فادعى وارثه ان المقر له رد اقراره وطلب يمين المدعي له تحليفه ولو ادعى انه اقر تلجئة قال بعضهم له تحليفه ولو ادعى انه اقر كاذبا لا يقبل ذلك منه ادعى مالا فانكر ثم ادعى في مجلس آخر انك استهلكته منه فصدقه فانكر المال والاستهلاك قيل يحلف على المال لانه يصير بالاستهلاك مقرا والاقرار حجة المدعي والمدعى عليه لا يحلف على حجة المدعي فانه لا يحلف بالله ما للمدعي بينة والا يرى انه لو ادعى عليه الاستيام او الاقرار ادعى بسبب الخط وانكر كونه خطه لا يحلف على ذلك له عليه دين فاقر به ثم انكر اقراره قيل يحلف على الاقرار وقيل يحلف على نفس الحق من جنسه في فصل الدعاوى

جامع الفصولين في الفصل الحادي عشر

رجل ادعى على ميت الف من كفالة عليه الف من كفالة ادعى على ميت انه كفيل عنه ان الاب اعطاه القابل والوارث يصدق ان الاب اعطاه بجهة الدين لقيامه مقام مورثه فيصدق في جهة التمليك والف من الثمن جاء بالف وقال ادفع من الكفالة وقال الطالب لا اخذه الا من كل مالي فله ذلك ويكون من المالين ولو قبض ولم يقل شيئا فللمطلوب ان يجعله من اي المالين شاء عليه مال واخذ قرضا او ثمنا حالا او مؤجلا فادى نصفه وقال هذا من احد النصفين لا يعتبر ذلك ولو كفل بنصف المال لرجل فادى نصف المال وقال هذا من كفالة فلان يعتبر وكذا لو كان لكل نصف كفيل وكذا لو كان اصل المال مختلفا احدهما قرض والآخر كفالة في بعث الى امراته شيئا فقالت هو هدية وقال من المهر صدق الا فيما يكذب عرفا وهذا لانه محتمل ولم يشهد لها الظاهر فيصدق في الملك لانه اعرف فقول العالم اولى بان يقبل من قول الجاهل الا فيما يكذب عرفا

جامع الفصولين في الفصل الرابع والثلاثين

هذا قيل ما يجب عليه من خمار ودرع وغيره ليس له ان يحسبه من المهر اذ الظاهر يكذبه قال ره صفار كل متاع لا يجب على الزوج شراؤه لها فالقول لها الا واجبا عليه شراؤه لها مثل درع وخمار ومتاع ليل فقيل له الخف والملاءة قال ليس على الزوج ان يهيئ لها اسباب الخروج قال ش هذا احسن وبه نقول وهنا مسئلة عجيبة وهي انه لا يجب على الزوج خفها ويجب خف امتها لانها منهية عن الخروج لا امتها جف بعث اليها عند زفافها شيئا ثم قال هذا الديباج اخذته من بزاز ليس له اخذه ولكن لرب الديباج اخذه بحجة فهو ليس للزوج اخذه لو بعثه اليها على جهة التمليك والاب لو زعم دفع الجهاز عارية مر في دعوى النكاح

منه ايضا

من قسم تركة بين ورثة او قبل تولية لوقف او وصاية في تركة بعد العلم والتعيين بان هذا تركة او وقف ثم ادعاه لنفسه لا يسمع ادعى دارا بيده فاجاب المدعى عليه انه ملكي ثم ادعى ان المدعي غلط في بعض حدوده لم يسمع لانه جوابه اقرار انه بهذه الحدود وكذا جخ وذكر فخ هذا الواجب بما مر انه ملكي اما لو اجاب بقوله ليس هذا ملكك ولم يزد عليه يمكنه الدفع بعده بخطاء الحد حكاه عن ظخه انه لقن المدعى عليه الدفع بخطاء الحد هذا لو ادعى المدعى عليه خطاء الحد اما لو ادعى ان البناء او الشجر له فلو ادعاه بعد الحكم ببينة المدعي لا شك انه لا يسمع لانه قضي عليه وبينة المقضي عليه لا تقبل سواء ادعى المدعي البناء والعرصة او ادعى بلفظ الدار فانه ذكر في فخ يستحق البناء والولد باستحقاق الدار والامة وكذا يستحق الشجر والثمر والزرع باستحقاق الارض ولا تقبل بينة المقضي عليه ان البناء والشجر له بخلاف الزرع والثمر وكذا ذكر في الزرع في ص اقول دل ما ذكر ان الدفع بعد الحكم لا يسمع وكذا لو ادعى قبل الحكم لا تقبل بينته لانه بينة ذي اليد صح اي رج وهذا كله على رواية قضيته وعلى رواية صغر لو لم يذكر البناء في الشهادة يسمع من المدعى عليه دعوى البناء وبينته والآلات قبل الحكم لم تقبل ايضا بخلاف غيره من دعاوى الدفع الا يرى انه لو اتى به قبل الحكم اقول بل هذا لا يدل على ذلك لان كون هذا غير مسموع لكون من اتى به متقضيا عليه في نفس ما اتى به بخلاف غيره

لعدم الطاعة

جامع الفصولين في الفصل العاشر

ولو ادعى على عبد ماذون او معتوه ماذون فى التجارة يعقل التجارة مالا لغصب او استهلاك او وديعة او جحود وديعة او بيع او شراء او اجارة او استيجار او ما اشبه ذلك واقام البينة
على ما ادعى واقام البينة على اقراره بذلك والعبد يجحد ذلك جاز وان كان مولاه وولى المعتوه غائبا لان العبد الماذون والمعتوه الماذون لو اقر بذلك صح اقرارهما لان من
التجارة والبينة قامت على خصم منكر لو اقر يصح اقراره فيقبل بحضرته وان كان العبد محجورا او المعتوه محجورا يعتبر حضرة المولى والعبد جميعا سواء شهدوا على معاينة السبب او
بذلك ولا تقبل الشهادة على المولى عند غيبته وهل تقبل فى حق العبد حتى يواخذ بذلك بعد الاعتاق قال مولانا رضى الله عنه وينبغى ان يسمع البينة ويقضى عليه ولو كانا حاضرين
تقبل البينة عليهما فى حقهما ولا يسمع دعوى استهلاك الوديعة والبضاعة على العبد المحجور فى قول ابى حنيفة ومحمد سواء كان المولى حاضرا او غائبا سواء شهدوا عليه بمعاينة الاستهلاك
او شهدوا عليه باقراره ولو شهدوا على عبد ماذون فى التجارة بقتل عمد او قذف او زنا او شرب خمر وانكر العبد ان كان مولاه حاضرا جاز بالاجماع وان كان غائبا لا تقبل فى قول
ابى حنيفة ومحمد وتقبل عند ابى يوسف رحمهم الله لان عند ابى يوسف لو قامت البينة على العبد الماذون بقصاص او حد تقبل وكذلك المحجور وان شهدوا عليه بالاقرار
فى الزنا وشرب الخمر والحدود دالخالصة لله تعالى لا تقبل وفى القصاص والقذف ان كان مولاه حاضرا تقبل وان كان مولاه غائبا لا تقبل فى قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله
شهدوا على الصبى الماذون او المعتوه الماذون بقتل العمد او بالزنا او بشرب الخمر او بالقذف فى الزنا وشرب الخمر والقذف لا تقبل حضر المولى او غاب وفى القتل ان حضر الولى
جاز لان موجبه هو الدية على العاقلة وان كان الولى غائبا لا تقبل بلا خلاف وان شهدوا على الاقرار بهذه الاسباب لا تقبل حضر الولى او غاب وان شهدوا على العبد الماذون بالسرقة
ان كان موجبها القطع تقبل اذا كان المولى حاضرا معه ويقطع بلا خلاف وان كان المولى غائبا لا تقبل فى حق القطع فى قول ابى حنيفة ومحمد وتقبل فى حق الضمان وعند ابى يوسف تقبل فى
القطع فان كانت السرقة موجبة للمال تقبل بلا خلاف حضر المولى او غاب وان شهدوا على الصبى الماذون او المعتوه الماذون فى التجارة بالسرقة تقبل حضر المولى او غاب لان موجبها
الضمان لا غير

قاضى خان فى فصل فى دعوى المنقول

وفى خانية فى ولو ادعى على ميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصى لا يشترط حضرة الورثة الصغار وان لم يكن للميت وصى وللصغار وصى يشترط حضرة الورثة الصغار او حضرة الوصى

تاتارخانية
الفصل الثانى

فى فتاوى ابو سئل عمن غرق فادعى رجل انها امراته وولى الميراث وادعت امراة انه زوجها وولى المهر والميراث واقام البينة قال يقضى لاسبقهما تاريخا ان كان الدعوى مورخا والا فلا لانهما تهاترا لظهور
كذب احدهما بيقين وبه افتى بعضهم ولم اجد رواية فوجدنا القاضى بديع الدين رواية فى كتاب الحيل لبعض المشايخ ان البينة بينة المراة لانه اكثر اثباتا وصورة الدعوى ادعى على وارث الميت ان كان له
وان لم يكن نصب القاضى وصيا حتى يدعى عليه ويقول الغرق وهى كانت امراته يوم غرق وقد ترك اما ثيه فى يدك وولى الميراث ويقول المراة الذى غرق كان زوجى يوم غرق وقد ترك ما ثيه فى يدك ولى الميراث

منه ايضا فى الفصل الثالث

رجل ادعى على امراة انه تزوجها وانكرت المراة ذلك ثم ماتت الرجل فجاءت تدعى ميراثه فلها الميراث وكذلك لو كانت المراة ادعت النكاح وانكر الزوج ثم ماتت المراة فجاء الرجل يطلب ميراثها وزعم انه تزوجها فله
الميراث ذكر المسئلتين فى المنتقى من غير ذكر خلاف وفى المسئلة الثانية خلاف بين ابى حنيفة وصاحبيه على قول ابى حنيفة لا ميراث له وعلى قول محمد وابى يوسف له الميراث ذكر الخلاف على هذا الوجه فى اقرار الاصل
ولو ان امراة ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا وانكر الزوج ذلك ثم مات الزوج فجاءت وتطلب ميراثه منه قال لم اكن ادرثها منه وكذلك ان كانت اكذبت نفسها وزعمت انه لم يطلقها قبل موته ذكر من جنس هذا
ذكر فى كتاب ادب القاضى والشهادات

منه ايضا فى الفصل التاسع

وفى فتاوى الخلاصة ولو ادعى انه تزوجها فانكرت ثم ماتت فجاءت تدعى ميراثه لها الميراث وكذا لو ادعت المراة فانكر ثم مات فطلب الميراث قلت ذكر فى اقرار الاصل اذا اقر الرجل انه تزوج فلانة فى صحة او مرض ثم جحد
وصدقته المراة فى حياته او بعد موته جاز وان اقرت المراة بالنكاح ثم جحدت وماتت ثم صدقها الزوج بعد موتها جاز عندهما وعند ابى حنيفة لا يجوز فيما ذكره فى المنتقى قولهما ولو ادعت على الزوج انه طلقها
فانكر الزوج ثم ماتت وطلبت ميراثه لم اورثها وفى الثانية رجل ادعى على امراة انه تزوجها بالف فانكرت واقامت البينة على انه تزوجها بالف درهم تقبل ويقضى بالنكاح بالفين وكذا لو اقام البينة انه تزوجها
على هذا العبد قبلت بينته ولو كان هذا انا البيع لا تقبل مدركه زوجها ابوها فات الزوج فجاءت تدعى الميراث ان قالت كنت امرت الاب بالنكاح ستة النكاح وورثت وان قالت لم اكن امرت الاب
بالنكاح ولكن بلغنى النكاح فاجزت كان عليها البينة وكذا لها فى البيع

منه ايضا فى الفصل العاشر

قال دعوى كرد كه اين ماده خر ملك منست واين نر خر نواده است درست بود ديا نه اجاب بود

فتاواى قاعديه فى كتاب الدعوى

قال يك كرت دعوى ملك مطلق كرد باز در مجلس ديگر اعادت كرد وملك بسبب كفت يا بر عكس اجاب متناقض بود وهر دو دعوى باطل بود وهمچنان كه اگر يك كرت
پانزده درم دعوى كند باز ده درم يا ده درم باز پانزده درم وهذا لان الملك بالسبب بعض بالنسبة الى المطلق كالعشرة بعض لخمسة عشر بخلاف ما لو ادعى
ان ادعى مطلقا وشهد شهوده بالسبب حيث تقبل لانهم شهدوا ببعض ما ادعى فلم يكذبهم فسمع حتى لو كان على العكس لا يسمع لانه كذبهم فى بعض ما شهدوا به

منه ايضا

ونحج لو غصب مالا او اودعه عند مولاه سمع دعوى المالك على مولاه ولو كان القن غائبا ولو توافقا ان المال وصل اليه من جهة قنه بخلاف ما لو توافقا ان المال وصل اليه
من جهة قن المدعى اذ توافقا ثمه انه مودع المودع من جهة الغائب اما ههنا فالمولى يزعم ان المال اخذه من قن نفسه والمولى فيما ياخذ من قنه لا يتصور ان يكون مودعا
او غاصبا بل يكون آخذا على جهة التملك فيصير خصما كما لو قال ذو اليد المال مالك اشتريته من فلان ولو قال ذو اليد هذا المال اودعنيه قنى ولا ادرى هو لك ام لا وصدقه
المدعى ان قنه اودعه وبرهن انه ماله يحكم له اذ المولى خصم لما مر هذا لو كان المال فى يده من جهة قنه اما لو كان من جهة قن المدعى وديعة او غصبا او دينا من قرض او ثمن مبيع فاقر
من عنده المال ان من حصل المال من جهته هو قن المدعى وصدقه المدعى لا يومر بدفع المال الى المدعى عينا كان او دينا اذ القن هو الخصم فيما فى يده هذا لو اقر بان المال من جهة
قن المدعى ولم يقر بالملك للمدعى فلو اقر به مثلا بان قال هذا مالك غصبه منك قنك فدفع الى وصدقه المدعى لا يجبره القاضى على التسليم الى المولى لانهما تصادقا على وصوله من جهة الغائب
فقد تصادقا انه ليس بخصم كما فى المسئلة المخمسة لو قال ذو اليد انه وديعة فلان او نحوه وصدقه المدعى لا ينتصب خصما وفى ذ ما يخالف هذا حيث قال قن اودع عند رجل فليس
لمولاه اخذه اذ للقن يد معتبرة فليس له الاخذ ما لم يحضر القن وهذا اذا لم يعلم المولى ان الوديعة كسب القن اما لو علم انها كسبه او علم انها ماله اعنى مال المولى فله اخذه كذا اشتى
ويمكن التوفيق بينهما بان كلام ذ فى حل الاخذ لا فى الجبر فلا مخالفة اذ يتصور جواز الاخذ ولا يجرى الجبر على الدفع لو ابى ذو اليد الا يرى ان للغريم ان ياخذ من وديعة كانت لمديونه
عند انسان ثم ليس للقاضى ان يجبر المودع على الدفع عده امه شرت سواء ابان الكتبة من بيت المولى واودعته رجلا ضمن المودع لانه مال المولى فش قن دفع مال مولاه الى
رجل واقر المولى بدفعه ليس له اخذه ولو دفع ذلك الرجل اليه لم يجز ولو انكر المدعى دفع القن اليه وادعى انه ملكه وبرهن فله اخذه الا اذا برهن ذو اليد ان قنك دفع الى فيندفع عنه الدعوى
شى استفتى عمن دفع عينا الى قنه تا نزديك فلان كس امانت نهد اين بنده بان كس داد وابق القن وطلب المولى عينه من المودع وتصادقا ان العين ملك المولى فعلى قياس
ما فى ج ينبغى ان لا يملك المطالبة لتصادقهما انه وصل اليه من جهة الغائب وعلى قياس ما فى ذ ينبغى ان يكون له المطالبة واجاب والدى ان المودع لو صدق المولى انه ارسل
القن للايداع فله المطالبة ولو انكر كذا اشتى اقول لا مخالفة بين ذ وج بما مر من التوفيق والله اعلم ذ ادعى عمامة فى يد رجل وقال بعثتها اليك مع تلميذى لتصلحها وانكر الرفاء كون
العمامة له لا تصح هذه الدعوى اذا اقر ان العمامة وصلت الى الرفا من جهة الغير فالرفا ليس بخصم

جامع الفصولين فى الفصل الثالث

ادعى على عبد شيئا منه او دينا عليه فهو خصم الا ان يبرهن العبد على انه محجور فح لا يكون خصما وفى الدعاوى والبينات رد المحضر بعلة انه ذكر دعوى الصبى ولم يذكر انه ماذون ودعوى الصبى
لا يصح وجوابه الا اذا كان ماذونا والعبد لو ماذونا يباع فى دينه بحضرة المولى والا لا او كسبه يباع وان لم يحضر المولى ولا تقبل دعوى استهلاك الوديعة على المحجور حضر مولاه او غاب
وكذلك على المولى الا عند الثانى لعدم الضمان ولو ادعى على محجور مالا بسبب الاستهلاك يشترط حضرة المولى ايضا لسماع البينة لانه ايضا خصم لكونه مخاطبا بالبيع والفداء بخلاف
الماذون وفى فتاوى القاضى شهدوا على معتوه ماذون او عبد ماذون باستهلاك غصب او وديعة او غيره او على اقراره بذلك او شهدوا عليه ببيع او شراء او اجارة والعبد ينكر
ذلك والمولى او الوصى غائب تقبل لصحة الاقرار لكونه تجارة وان محجورا لا تقبل على مولاه فلا يطالب مولاه بالبيع ولكن تقبل على العبد حتى يطالب به بعد العتق

بزازيه فى كتاب الدعوى
فى نوع من الخامس عشر

وفى المقايضة اذا استحق احد العوضين يرجع بقيمته قياسا على ما اذا ادعى دارا فصالحه على شى ثم استحق العوض يرجع فى دعواه

بزازيه فى كتاب الدعوى
فى الدرس فى الاقالة

ارادت المراة اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان لم يكن لها حق المطالبة ببقية المهر فى الحال وكذا لكل من له الدين المؤجل اذا اراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة فى الحال ادعى على غيره
عشرة دراهم دين معهود وشهد الشهود انه دفع اليه عشرة دراهم لا تقبل الشهادة

تاتارخانية فى الفصل الثانى عشر

رجل ادعى على ميت حقا فخصمه الورثة او الوصى فلو قضى القاضى على الوصى او على الورثة يكون قضاء على الكل والقضاء ماض ولا يشترط ان يكون فى يد ذلك الوارث شى من التركة

منه ايضا

دعوى الدين على المودع لا يصح بخلاف دعوى الوراثة عليه

منه ايضا

قال لرجل غريم فى بلدة اخرى وشهوده ههنا فاتفق ان قاضى تلك البلدة حضر ههنا فلو اقام الرجل شهوده بين يديه واتبعه الى تلك البلدة ليقضى له على غريمه بما شهدوا به هل يجوز ذلك ام لا

اجاب نعم

فتاواى قاعديه فى كتاب الدعوى

قال قيل انه ذكر فى شروط ظهير الدين المرغينانى انه يشترط فى حرية الاصل ذكر حرية الجدة ام الام كما يشترط ذكر حرية الام

منه ايضا

قال ادعى عقاره ولم يذكر السبب فالقاضى يسال ذا اليد عن دعواه فان اقر امره بالتسليم اليه وان انكر امر المدعى ببيان السبب على جواب الاختصار فان بين والا لم يسمع

منه ايضا

قال لو ادعى ان هذه المردودة ملكه وان المدعى عليه غصبها منه فعلى الجواب المختار لا يسمع هذه الدعوى من غير بيان السبب

منه ايضا

فش القن لو انقاد للبيع لا تقبل قوله انه حر الاصل بلا بينة وتفسير الانقياد ان ينقاد للتسليم الى المشتري يعني اذا سلمه الى المشتري كلا يأبا ويسكت اما السكوت عند البيع انقياد اذ البيع لم يتم به بل يقوم بالعاقد وقد مر في احكام السكوت انه لو بيع وسكت ثم قال بعد العلم بالبيع انا حر لا تقبل فش ادعى حرية الاصل صدق مع اليمين لا يمكن للمشتري ان يرجع بثمنه ما لم يصر مقضيا عليه وطريقه ان يدعي المولى انه قنه واقر بانه رق ويبرهن على اقراره ثم القن يبرهن انه حر الاصل

اقول ذكر قاضي خان في فصل في الاستحقاق ودعوى الحرية من كتاب البيوع من فتاواه ان الصحيح انه يرجع بالثمن بعد الرد بقولها اذا لم تقر بانها رق ولم تنقد للبيع والتسليم — نسخ الكلام طال بقاه

قال كدام جايست كه قاضي بنفس خود توفيق كند وكدام جايست كه بي توفيق صاحب حادثه توفيق نكند اجاب مدعي را توفيق نكند ومدعى عليه را توفيق كند از براى انكه توفيق حمل على الظاهر بود والظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق والمدعي مستحق والمدعى عليه دافع — فتاواى قاعدية في كتاب الدعوى

قال ادعى عبد انه ابن فلان انه اعتقه وهو يجحد وان ذا اليد استعبده بغير حق هل يصح هذه الدعوى اجاب نعم لان هذا حق الاثبات اليه كما في الولاء فتسمع وان عرى عن دعوى المال بسببه كدعوى الابوة والبنوة بخلاف دعوى الاخوة قال ويشترط في الدعوى خمسة شرائط حضور المدعي ودعواه وصحة دعواه واستشهاده وان لا يكون بينه وبين الشاهد وصلة توجب التهمة كالولاد والزوجية والملك والشركة والوكالة وكذا اشترط في المدعى عليه خمسة حضوره بنفسه او نائبه وانكاره لفظا او معنى وتوجه الخصومة عليه وان لا يدعي رق الشاهد وان يكون اهلا للشهادة للجواب وكذا اشترط في الشهادة خمسة موافقتها للدعوى واتفاق الشاهدين فيها وان لا تقوم على النفي وان لا تنفي فيها تهمة وان لا يكون فيها للشاهد جر مغنم او دفع مغرم ويشترط لجواز القضاء بعد هذه الشرائط حضور الشاهدين واعلام المدعى عليه وجه حجة المدعي وعدم الرشوة لا في القضاء ولا في تلك الحادثة وانما تقبل الشهادة حين اجتمعت فيه هذه الشرائط العقل والبلوغ والحرية والاسلام في الشهادة على المسلم والسمع وحفظ الشهادة عنده والضبط اي عدم الغفلة والعدالة والبصر والنطق وان لا يكون محدودا في قذف والاصالة والعلم عيانا الا في خبر الا في خمسة النسب والنكاح والموت والقضاء والوقف — منه ايضا

ولو قال اشتريته من زيد وقال ذو اليد هو اي زيد او دعني دفعت اي الخصومة بلا حجة لتصادقهما على ان اصل الملك لزيد فالظاهر ان وصوله اليه من زيد ... ذي اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعي انه وكله بقبضه فيصح دعواه لانه يثبت بحجة انه احق بامساكه فان طلب المدعي يمينه على ما ادعى من الايداع حلف على البتات ولو قال ذو اليد اودعني وكيله لم يصدق الا ببينة لان الوكالة لا تثبت بقوله

باب دعوى الرجلين حجة الخارج في الملك المطلق اولى من حجة ذي اليد لان الخارج هو المدعي والبينة بينة المدعي بالحديث كما مر وفيه خلاف الشافعي فاذا نكل المدعى عليه قضي بالمال عليه للمدعي خلافا له قيد الملك بالمطلق احترازا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد بما اذا ادعيا تلقي الملك من واحد واحدهما قابض وبما اذا ادعيا الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق فان في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالاجماع كما سيأتي الا اذا ارخا وذو اليد اسبق لان للتاريخ عبرة عند ابي حنيفة في دعوى مطلق الملك اذا كان من الطرفين وهو قول ابي يوسف الآخر وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد آخرا لا عبرة له بل يقضى للخارج — درر غرر

هذا اذا لم يخالف سنه لتاريخ ذي اليد موافقا لتاريخ الخارج ولم يدع الخارج على ذي اليد فعلا مع تفصيل في بعض الصور والمسئلة الثانية ايضا مقيدة بما اذا لم يكن تاريخ الخارج اسبق وقد ارخا اذ الخارج اولى وفي بعض الصور الحكم خلاف واما المسئلة الثالثة فقد صرحوا في جوابها بان الخارج اولى الا اذا اسبق تاريخ ذي اليد مع خلاف فيه وهذا خلاف ما ذكره في هذا الكتاب — نسخ الاسلام طال بقاه

ولو ولدت لاكثر من سنتين من وقت البيع لم يصح دعوة البائع اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد والحجة وصدقه المشتري اي صدق المشتري البائع ثبت النسب اذ عدم ثبوته لرعاية حقه واذا صدقه زال ذلك المانع ولم يبطل بيعه للجزم بان العلوق ليس في ملكه فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه لانه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وكانت ام ولده نكاحا اي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد ولو ولدت فيما بين الاقل والاكثر وصدقه اي المشتري كان الحكم كالاول يعني يثبت نسبه وامية امه ويفسخ البيع ويرد الثمن [illegible]

فان اقام هذا المدعي بينة ان فلانا مات ولم يدع وارثا ولا وصيا تقبل القاضي بينته وكان ينبغي ان لا تقبل هذه البينة لانها قامت على غير خصم والجواب لا بل قامت على خصم وهو القاضي لان الشهود لما شهدوا انه لم يترك وارثا فقد شهدوا ان تركة الميت لجماعة المسلمين فالمدعي يدعي حقا في مال جماعة المسلمين ولا يمكنه الخصومة مع جماعة المسلمين فينتصب القاضي خصما عن جماعة المسلمين لكونه نائبا عن المسلمين ولانه يدعي بهذا وجوب نصب الوصي على القاضي حسبة والقاضي فيما على نفسه يصلح قاضيا واذا قضى القاضي بهذه البينة ينصب عن الميت وصيا ويأمر المدعي ان يقيم البينة عليه بذلك الدين فاذا فعل قبل بينته على الدين ويأمر الذي قبله المال بقضاء الدين الى الغريم ان كان الذي قبله المال مقرا بذلك — محيط برهاني في كتاب الدعوى في الفصل الحادي والعشرين

المحبوس بالدين اذا اقام بينة انه معسر واقام رب الدين بينة انه موسر فالقاضي تقبل بينة رب الدين وان لم يبينوا مقدار ملكه حتى يخلده في السجن ببينة رب الدين وفيه اشكال لان تخليده في السجن لا يستحق الا بالايسار واليسار لا يثبت الا بالملك وتعذر القضاء بالملك لجهالة قدره الا ترى الى ما ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري اذا انكر جواز الشفيع وانكر ملكه في الدار التي في يده بحسب الدار المشتراة واقام الشفيع بينة ان له نصيبا في هذه الدار ولم يبينوا مقدار النصيب فالقاضي لا يقضي بهذه الشهادة وطريقه ان حق الشفعة انما يثبت لمدعيها اذا ثبت له الملك في الدار التي يدعي الشفعة بها والقضاء بالملك له بهذه الشهادة غير ممكن لمكان الجهالة فههنا يجب ان يكون كذلك والجواب وهو الفرق بين المسئلتين ان في مسئلة المحبوس القضاء بالملك له غير ممكن لجحوده لا لجهالته بل الملك لنفسه الا ترى ان الشهود ان بينوا مقدار الملك له فالقاضي لا يقضي له بالملك مع ان المشهود به معلوم لجحوده الملك لنفسه واذا تعذر القضاء بالملك لجحوده لم يشترط القضاء بالملك لمكان القضاء له بالملك فاما في مسئلة الشفعة القضاء بالملك للشفيع ممكن لانه يدعي الملك لنفسه واذا امكن القضاء له بالملك كان امكان القضاء بالملك شرطا لثبوت الشفعة لان الشفعة لا تستحق الا بالملك وليس اذا سقط شرط من شرائط صحة القضاء في موضع العجز يدل على انه يسقط في موضع آخر من غير العجز — منه ايضا في اخر كتاب الدعوى

اقول هكذا وقعت العبارة في الكافي والظاهر ان يقع التوكيل موقع الايداع ويكون المعنى فان طلب مدعي الايداع يمين مدعي التوكيل بناء على ما ادعى من الايداع وعجز من اقامة البرهان عليه حلف على البتات يعني على عدم توكيله اياه لا على عدم علمه بتوكيله اياه فتدبر — لمحرره

اقول حق العبارة ان يقال الا ان يصدقه المشتري فيثبت النسب كما لا يخفى — نسخ الكلام

هشام عن محمد امراة مدركة زوجها ابوها من رجل فمات زوجها فجاءت تدعي الميراث قال ان قالت كنت امرت اباه بالتزويج ثبت النكاح وورثت وان قالت لم امر ولكن حين بلغني تزويجه اياه اجزت فعليها البينة وكذلك هذا فيمن باع عبد غيره ومات العبد في يد المشتري ثم ادعى البائع الامر والاجازة

محيط رضي

واذا ادعى جارية في يد انسان انها ملكه وفي يد هذا الغير حق فدعواه صحيح وان لم يقل في دعواه انها كانت ملكا يوم احدث يد صاحب اليد فاذا ادعى انه غصبها مني هذه الجارية فدعواه صحيحة وان لم يقل ملكا ولو اقام البينة على ان صاحب اليد غصبها منه فالقاضي يأمر صاحب اليد بالرد عليه اما لا يقضي له بالملك

منه ايضا

واذا ادعى انه ابن عم فلان فلا بد فيه من ذكر الجد ادعى انه اخ فلان لا اشترط فيه ذكر الجد هكذا الحكم عن القاضي الامام شيخ الكلام محمد والاوزجندي

وفي نوادر ابن سماعة عن محمد صبي في يد رجل لا يعرف نسبه ادعى اخر انه ابنه قال ان صدقه الذي الصبي في يده ثبت نسبه منه وان كذبه لا يثبت نسبه منه والمراد من المسألة الذي لا يعبر عن نفسه لانه اذا كان يعبر عن نفسه كانت العبرة لتصديقه وتكذيبه لا لتصديق من في يده وتكذيبه

منه ايضا

رجل ادعى على رجل مالا واخرج بالمال خطا وادعى انه خط المدعى عليه فانكر المدعى عليه ان يكون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انهما خط كاتب واحد اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يقضي بذلك فانه لو قال خطي وليس علي هذا المال كان القول قوله الا ان يكون الكاتب صرافا او سمسارا ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه فههنا اولى ان لا يؤخذ بالخط

ولو استحق المبيع من يدي المشتري بملك مطلق ورجع المشتري على بايعه فبرهن البائع على النتاج او على وصوله اليه من جهة المستحق بسبب اولى وان الحكم للمستحق باطل وليس لك الرجوع على هل يقبل هذه البينة بغيبة المستحق اختلف فيه المشايخ وشرط حضرته ... والمختار ان حضرته شرط ولو نصب القاضي خصما عن المستحق لسماع هذه البينة ليدفع سجلا الى المشتري حتى يسترد المبيع من المستحق لم يجز فلو افتى شيخ بان هذه البينة يقبل بغيبة المستحق وافتى ... انها لا تقبل وكنت اكتب كما كتب شيخ اتباعا للاستاذ دون التلميذ ... على قياس قول محمد وبعض الاخر يشترط حضرة المستحق وعلى قياس قول ... الاول لا يشترط حضرته وهذا القول اظهر واشبه

جامع الفصولين والفصل الثالث

براز من موضعه مختل اللسان وللناس عليه خصومات فانه يكتب جوابه وحلفه ... ان علم القاضي ان المدعى عليه اخرس يأمره بان يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان اشار بالاقرار تم وان اشار بالانكار عرض عليه اليمين فان اشار بالاجابة كان يمينا وان اشار بالاباء كان نكولا فيقضي عليه وان عرف القاضي اخرس او اصم يكتب له ويأمره بان يجيب بالكتابة وان لم يعرفها وله اشارة معروفة يؤمر بالاشارة ليجيب ويعامل معه كمعاملة الاخرس وان كان مع كونه اخرس واصم اعمى فالقاضي ينصب عنه وصيه ويأمر المدعي بالحضور معه اذا لم يكن له اب او جد او وصيهما

منه في كتاب الدعوى ... ما يصلح جواب الدعوى

ثم اعلم ان المقضي عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده الا اذا برهن على ابطال القضاء او على تلقي الملك من المقضي له او على النتاج كما في العمادية والبزازية

شرح الكنز لابن نجيم ولو برهن الخارج من كتاب الدعوى

واذا ادعى على امرأة انها امته وهي تحت زوج والزوج غائب فدعواه صحيحة ولا يشترط حضرة الزوج

محيط رضي في الفصل الثاني والعشرون من كتاب الدعوى

اذا قال المدعي في دعوى الميراث لا وارث له غيري فقال المدعى عليه في دعواه لك اخا او اختا وقد قلت لا وارث له غيري حكي فتوى القاضي الامام شمس الاسلام الاوزجندي ان المدعي لو اقر بذلك يبطل الدعوى والشهادة جميعا

اما لو اراد المدعى عليه اثباته بالبينة لا يسمع بينته

محيط رضي في الفصل الثالث والعشرون من كتاب الدعوى

رجل ادعى على رجل اني دفعت اليك عشرة دراهم قرضا فقال المدعى عليه بل دفعت الي عشرة دراهم الا انك امرتني ان ادفعها الى فلان وقد دفعتها اليه فان اقام ذلك بينة يندفع الخصومة عن صاحب اليد والا فلا

محيط رضي

وفي جامع الفصولين من التحليف ومن عليه التعزير لو مكن صاحب الحق منه اقامه انتهى وان كان غائبا ففي اجارة القنية ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الاجر فله ان يتخذ مفتاحا اخر ولو اجر من غيره من غير اذن الحاكم جاز انتهى وقد صارت حادثة الفتوى مضت المدة وغاب المستأجر وترك متاعه في الدار فافتيت بان له ان يفتح الدار ويسكن فيها واما المتاع فيجعله في ناحية الى حضور صاحبه ولا يتوقف الفتح الى اذن القاضي اخذا كما في القنية

شرح الكنز لابن نجيم في اول كتاب الدعوى

مطلب

ولم ار حكم ما اذا لم يتوصل اليه الا بكسر الباب ونقب الجدار وينبغي ان يجوز له ذلك حيث لا يمكنه الاخذ بالحاكم واذا اخذ غير الجنس بغير اذنه تلف في يده ضمنه ضمان الرهن كما في غصب البزازية ولم ار حكم ما اذا ظفر بمال مديون مديونه والجنس واحد فيهما وينبغي ان يجوز

اقول بل ينبغي ان لا يجوز لان الدائن المديون يجوز ان يطالب مديونه فان الحق له فهو قادر على اسقاطه ومع قيام هذا الاحتمال فكيف يكون لدائنه اخذه الا يرى انه ليس له ان يطالبه وانما يجوز الاخذ ممن يجوز المطالبة منه

شرح الكنز لابن نجيم في اول كتاب الدعوى

لمهم المال العربي ...

وفي الخلاصة معزيا الى الاقضية رجل ادعى على اخر مالا فلزمه السكوت فلم يجب اصلا يؤخذ منه كفيل ثم يسأل جيرانه عسى به افة في لسانه او سمعه فان اخبروا انه لا افة به يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب تنزله منكرا قال الامام السرخسي هذا قولهما اما عند ابي يوسف فيحبس الى ان يجيب انتهى وفي روضة الفقهاء لو سكت عن الجواب لا يكون منكرا بلا خلاف انتهى والفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء كما في القنية والبزازية فلذا افتيت بانه يحبس الى ان يجيب وفي المجمع ولو قال لا اقر ولا انكر فالقاضي لا يستحلفه قالا انه ... بل يحبس عند ابي حنيفة حتى يقر او ينكر وقالا يستحلف وفي البدائع الاشبه انه انكار انتهى وهو تصحيح لقولهما كما لا يخفى فان الاشبه من الالفاظ التصحيح كما في البزازية ثم اعلم ان الساكت لا تقام عليه البينة الا انما اذا وكل بالخصومة فهو جائز الاقرار والانكار كما قدمناه في الوكالة بالخصومة

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله فان اقر وانكر

وفي البزازية اذا شك فيما يدعي عليه ينبغي ان يرضي خصمه ولا يحلف احترازا عن الوقوع في الحرام وان ابى خصمه الا حلفه ان اكبر رأيه ان المدعي محق لا يحلف وان انه مبطل ساغ له الحلف

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وقضى له ان نكل ...

وفي جامع الفصولين والفتوى في مسئلة الدين انه لو ادعى ابطالب ... ثم ... كذبه ولو ادعى سبب وحلف انه لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد الابراء او الايفاء انتهى فالحاصل ... بالنكول عند اليمين ... كاليمين اذا ادعى الرد او الهلاك فحلف فنكل وعن اليمين للاحتياط في مال اليتيم كما قدمناه ... اما الاول ... كما في القنية واما الثاني فلم اره

شرح الكنز لابن نجيم

ثم اعلم ان المص اقتصر على عدم الاستحلاف عنده في الاشياء السبعة وفي الخانية انه لا استحلاف في احد وثلاثين خصلة بعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه فنذكرها سردا اختصارا السبعة وفي تزويج البنت الصغيرة او كبيرة وعندهما يستحلف الاب والصغيرة وفي تزويج المولى امته خلافا لهما وفي دعوى الدائن الايصاء فانكر لا الحلف وفي دعواه الدين على الوصي وفي الدعوى على الوكيل في المسئلتين كالوصي وفيما اذا كان في يد رجل شيء فادعاه رجلان كل الشراء منه فاقر به لاحدهما وانكر للاخر لا يحلفه وكذا لو انكرها يحلف لاحدهما فنكل له وقضى عليه لم يحلف للاخر وكذا لو نكل لاحدهما لا يحلف للاخر وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه وقبضه وفيما اذا ادعيا الهبة مع التسليم من ذي اليد فاقر لاحدهما لا يحلف للمشتري فاقر به لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل لا يحلف للاخر وفيما اذا ادعى احدهما الرهن والتسليم والاخر الشراء فاقر بالرهن وانكر البيع لا يحلف المدعى ... فانتظر انقضاء المدة ونكل الرهن وان شئت فاسخ وفيما اذا ادعى احد رجلين الاجارة والاخر الشراء فاقر بها وانكر لا يحلف المدعية وقال لمدعيه ان شئت وفيما اذا ادعى كل منهما الاجارة فاقر لاحد او نكل لا يحلف للاخر وفيما اذا ادعيا احدهما الصدقة والقبض والاخر الشراء فاقر لاحدهما لا يستحلف للثاني وفيما اذا ادعى كل منهما الايداع فاقر لاحدهما للاخر الا اذا ادعى كل منهما على دعوى اليد الغصب منه فاقر لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل يحلف للثاني كما لو ادعى كل منهما او حلف لاحدهما يحلف للثاني وكذا الاعارة وكلف ماله عليك كذا ولا قيمته وهي كذا وكذا وفيما اذا ادعى البائع رضى الموكل بالعيب لم يحلف وكيله وفيما اذا انكر توكيله له في النكاح وفيما اذا اختلف الصانع والمستصنع في المامور به لا يحلف على واحد منهما وكذا لو ادعى الصانع على رجل انه استصنعه في كذا

فالحكم لا يحلف الحادية والثلثون لو ادعى انه وكيل عن الغايب بقبض دينه وبالخصومة لا يستحلف المديون على قوله هذا فالهما هكذا ذكر بعضهم وقال الحلواني يستحلف في قولهم جميعا انتهى وبه علم ان ما في الخلاصة تساهل وقصور حيث قال كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكر يستحلف الا في ثلث منها الوكيل بالشراء اذا وجد بالمشترى عيبا فاراد ان يرده بالعيب واراد البايع ان يحلفه بالله ما يعلم ان الموكل رضي بالعيب لا يحلف فان اقر الوكيل لزمه وكذا لو ادعى الرد الثانية لو ادعى على الام رضاء لا يحلف وان اقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابراه عن الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف وان اقر به لزمه انتهى وردت على الواحدة والثلاثين السابعة البايع اذا انكر قيام العيب للحال لا يحلف عند الامام ولو اقر به لزمه كما قدمناه في خيار العيب والشاهد اذا انكر رجوعه لا يستحلف ولو اقر به ضمن ما تلف بها والسارق اذا انكر لا يستحلف للقطع ولو اقر بها قطع

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الدعوى ويستحلف السارق

وقدمنا ان التغليظ لم يجوزه اكثر مشايخنا وذكر انه لو حلف بالله ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه بالنكول لان المقصود الحلف بالله تعالى وقد حصل وفي جامع الفتاوى والاسمار في صفة التغليظ الى القضاة يزيدون فيه ما شاؤا او ينقصون ما شاؤا انتهى

شرح الكنز في قوله ويغلظ بذكر اوصافه من كتاب الدعوى

ذ ادعى دارا فقال له ذو اليد اني شريته من وصيك في صغرك ولم يسم الوصي او قال ان زيدا باعه مني باطلاق القاضي في صغرك ولم يسم القاضي هل يندفع اختلف فيه المشايخ ولو سمى الوصي والقاضي يندفع وفاقا

جامع الفصولين في الفصل العاشر

فصل ادعى دارا وقال انه ملكي باعه اني منك حال بلوغي وقال ذو اليد حال صغرك فالقول للمدعي كذا ذ وقال ولو برهنا تقبل بينة ذي اليد لانها هي المثبتة وفيه ادعى الشراء فبرهن عليه المدعى فبرهن خصمه على ايفاء ثمنه لا يسمع للتناقض اقول ينبغي ان يسمع في رواية من ش ﻫ قياسا على ما ذكر في مسائل شتى قن فانكر خصمه الشراء فبرهن عليه المشترى فوجد عيبا فاراد رده فبرهن البايع انه برئ من كل عيب لم تقبل للتناقض اذ البراءة بلا بيع محال وقد ذكر من عدة وفي غيره ﻫ انه لو انكر البيع فبرهن عليه المشترى فوجد عيبا فاراد رده فبرهن البايع انه برئ من كل عيب لم تقبل للتناقض اذ البراءة بلا بيع محال وقد ذكر البيع ومن ش ﻫ يقبل لامكان التوفيق بان باعها وكيله ولم يعلم به فكذا هنا واقول بل ينبغي ان يقبل بينته في هذه المسئلة وفي الاولى عندنا وفاقا خلافا لزفر لانه صار مكذبا شرعا بينة المدعي فلمحق انكاره بالعدم فصار كما في الكفالة من ان رجلا لو برهن ان له على الغايب الفا وهذا كفيل عنه بامره الى هنا الكفيل على الغايب ولو انكر الكفالة اصلا لانه صار مكذبا شرعا في انكاره فلحق بالعدم ويمكن الفرق بان الحكم بادائه ثم حكم بالرجوع ايضا فلا حاجة الى اقامة بينة ثانيا الى الكفالة لثبوتها اولا وهنا الحكم بالشراء ليس بحكم بالبراءة والايفاء فلا بد من الدعوى فيبطله التناقض فافترقا ويمكن ان يرد بان انكاره لما الحق لا يتحقق التناقض لعدم انكار البيع والشراء فينبغي ان يصح الدعوى لعدم التناقض على اصل قر

رجل مات وترك ابنا واخا وبناتا فقال البنت المتاع كلها لي وقد كان اشتراها الاب لي من مالي بامري والاخ يقول الامتعة كلها للميت فالقول قول الاخ لان البنت تدعي وكالة الاب في الشرى والاخ ينكر الا ترى انه لو كان الاب حيا ووقع الاختلاف بينه وبين البنت في الامتعة فقال البنت وكيلي في شرى هذه الامتعة والاب ينكر ذلك كان القول قوله والمعنى في ذلك ان الاصل تصرف الانسان لنفسه فالاب بانكار الوكالة متمسك بما هو الاصل فكان القول قوله فكذا ههنا

محيط برهاني في الفصل الحادي عشر في الرجلين يدعيان مالا ادرى من كتاب الدعوى

والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة اي كافة الناس حتى لا يسمع دعوى الملك من احد وكذا العتق وفروعه فان الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق الحر برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تعالى نيابة عنه تعالى لكونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان من تلقى الملك من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لتعدي اثر القضاء اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر مقضيا له فيها بتلك الجهة واما الحكم في الملك المؤرخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر انا كنت عبد بشر ملكني منذ ستة اعوام فاعتقني فبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الان فبرهن عليه تقبل وينفسخ الحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان في فتاوى قاضي خان قال في اول البيوع من شرح الزيادات بعد ما حقق المسئلة حق التحقيق فصارت مسائل الباب على قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في ملك مؤرخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن هذا على ذكر منك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة

درر غرر في كتاب البيوع في باب الاستحقاق

اقول مقتضى ما نقله عن قاضي خان التقييد بان يقال واما الحكم بالعتق في الملك المؤرخ الى لا الاطلاق

شيخ الاسلام طال بقاه

وكذلك الجواب فيما اذا كان دبرها لان بالتدبير ثبت حق العتق معتبر بحقيقة العتق الا ترى ان في الولد استوى العتق والتدبير حتى لم يصح دعوة البايع الولد بعد تدبيره كما لم يصح دعوته بعد اعتاقه

محيط برهاني في الفصل الثامن والعشرين من كتاب الدعوى

الفصل الرابع عشر في دعوى الدين اذا ارادت المرأة اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان لم يكن لها حق المطالبة ببقية المهر في الحال وكذلك من له الدين الى اجل اذا اراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة في الحال وهذا لان اثبات الحق لا يعتمد المطالبة للحال لا محالة الا ترى ان اثبات الدين على الميت على وارث لم يصل اليه شيء من تركة الميت صحيح وان لم يكن لرب الدين حق المطالبة من هذا الوارث اذا لم يصل اليه شيء من تركة الميت ولكن يعتمد الفائدة للمرأة في اثبات بقية مهرها في الحال فائدة وكذلك في اثبات الدين المؤجل في الحال الجواز ان يشهده لعسوه فلا يقدر على اثبات الدين عند محل الاجل ادعى على غيره عشرة دراهم دين وشهد الشهود انه دفع اليه عشرة دراهم لا تقبل الشهادة لان دفع العشرة قد يكون لجهة اخرى غير الدين

محيط برهاني في كتاب الدعوى

دعوى الدين على المودع لا يصح بخلاف دعوى الوراثة عليه

محيط برهاني في الفصل السابع عشر من كتاب الدعوى

امرأة في دار رجل يدعي انها امرأته وخارج يدعيها وهي تصدقه فالقول لرب الدار فقد صرح ان اليد يثبت على الحرة بحفظ الدار كما في المتاع برهن انه تزوجها وبرهنت على رجل منكر انه تزوجها فالبينة بينة الرجل جامع الفصولين في الفصل العشرين

وفي فتاوى قاضيخان امرأة مع رجل في منزل يطأها وله منه اولاد ثم انكرت ان يكون امرأته قال ابو يوسف اذا اقرت ان هذا الولد له منه فهي امرأته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على هذه الحالة انتهى فعلى هذا يفرق بين ما اذا كان هناك خارج يدعيها وبين ما اذا كان هناك خارج يدعيها وبين ما اذا لم يكن حيث يكون القول للرجل في الاول وهو مسئلة الكتاب وللمرأة اذا لم يكن بينهما ولد وهو مسئلة قاضيخان لكن هذا الفرق في غاية الاشكال فان المتبادر الى الفهم ان عدم الخارج المدعي يقتضي اولوية كون القول للرجل ويحتمل ان يكون اختلاف الجواب في المسئلتين لاختلاف الروايتين فتدبر لشيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

[illegible]

عرض على شيخ الاسلام السغدي محضر فيه بيع السكني وكان فيه باعه بحدوده وحقوقه فرد لعلة ان السكني نقلي والنقلي لا حدله
محيط برهاني من كتاب المحاضر والسجلات

وحكي ان القاضي الامام اللكشي حين قلد القضا بسمرقند كان لا يعمل بسجل من كان قاضيا قبله فقيل له في ذلك فقال انه كتب في سجلاته وهو اليوم قاضي القضا بسمرقند وما وراء النهر وفارس وما وراء النهر وقاضي سمرقند ليس قاضي بخارا فكان هذا كذبا محضا والكاذب كيف يكون قاضيا وبعض مشايخ ذلك الزمان كانوا يجيبون عن هذا ويقولون ان قاضي سمرقند قاضي الكور الملكية بما وراء النهر وللاكثر حكم الكل في احكام الشرع فجاز ان يقال قاضي ما وراء النهر
محيط برهاني

عرض خط صلح والابراء وكان المذكور فيه ادعى فلان على فلان مالا معلوما فصالحه فلان على الف درهم وقبض فلان بدل الصلح وذكر في آخره وابرا المدعي عن جميع دعاويه وخصوماته ابراء صحيحا فقيل الصلح غير صحيح اذ ليس فيه مقدار المال المدعي ولابد من بيان ذلك ليعلم انه وقع معاوضة او وقع اسقاطا وليعلم انه وقع صرفا يشترط فيه قبض البدل في المجلس اولا ولم يتعرض لمجلس الصلح فمع هذه الاحتمالات لا يمكن القول بصحة الصلح اما الابراء على سبيل العموم فلا يسمع دعوى المدعي بعد ذلك لمكان الابراء العام لا لمكان الصلح
محيط برهاني

سئل نجم الدين النسفي عمن ادعى ميراث ميت بعصوبة بنوة العم فاقام البينة على النسب بذكر الاسامي الى الجد فاقام منكر هذا النسب والميراث بينة ان جد الميت فلان وهو غير ما اثبت المدعي هل يندفع بهذا دعوى المدعي وبينته قال ان وقع القضاء ببينة المدعي فالقضاء ماض ولا يبطل ببينة المدعى عليه بهذا ولا يندفع دعواه فان لم يقع القضاء ببينة المدعي فالقاضي لا يقضي باحدى البينتين لمكان التعارض قال محمد وهو نظير مسئلة طلاق المرأة يوم النحر بكوفة من هذه السنة وعتاق العبد يوم النحر بمكة من هذه السنة وفي مجموع النوازل رجل قوم سمرقند من تركستان وادعى كرما في يدي رجل ميراثا عن جده وامه وقال انا محمد واتى حرة واب اتى محمد بن الحارث بن سارخ وهذا الكرم في يد هذا المدعى عليه من تركة ابي الحارث هذا وانا وارثه لا وارث له غيري فعليه تسليم هذا الكرم الي فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي هذا المدعي مبطل في دعواه بهذا من قبل انه حين قدم من تركستان زعم انه ابن عايشه وعايشه بنت علي بن الحسين بن فلان وهذا الكرم من تركة علي بن الحسين ثم غير اسم الام واسم الجد فجعل اسم الام حرة وجعل اسم الجد محمد بن الحارث واقام المدعى عليه بينة على دعواه فاجاب شيخ الاسلام عطا بن حمزة السغدي ان هذا دفع دعوى المدعي قال رحمه الله وهو نظير ما لو ادعى عينا في يدي رجل ميراثا من ابيه ثم ادعى ذلك العين بعد ذلك ميراثا عن امه وكان القاضي الامام الاجل شمس الاسلام محمود الاوزجندي مفتي في جنس هذه المسائل انه لا يندفع دعوى المدعي ولا يقبل بينة المدعى عليه على ما ادعاه وتابعه في ذلك بعض مشايخ زمانه وكان يفتي الامام ظهير الدين المرغيناني وهو الصواب عندنا في هذا اذا ادعى رجل على رجل انه كان لابي علي بن ابي القسم بن محمد عليك كذا وكذا من المال وان ابي مات قبل استيفاء شيء من ذلك وصار ذلك له عليك ميراثا لي فادعى المدعى عليه انه يبطل في هذه الدعوى لانه زعم ان والد القسم محمد ووالد القسم احمد لا يكون هذا دفعا لدعوى المدعي على ما هو اختيار شمس الاسلام وبعض مشايخ زمانه فلا يقبل بينة المدعى عليه في ذلك والمسئلة كانت واقعة الفتوى وهذا لان بينة المدعى عليه لو قبلت في هذه الصورة اما ان يقبل على اثبات اسم جد المدعي ولا وجه اليه لانه ليس بخصم في ذلك واما ان يقبل لنفي ما ادعاه المدعي من الميراث ولا وجه اليه ايضا لان البينة على النفي غير مقبولة وهو نظير ما لو ادعى رجل على رجل انه اقرضه الف درهم في يوم كذا في مكان كذا واقام المدعى عليه بينة انه في ذلك اليوم كان في مكان كذا سوى ذلك المكان لا يقبل بينة المدعى عليه لانها في الحقيقة قامت على النفي
محيط برهاني في الفصل الثالث والعشرون من كتاب الدعوى
ههنا

احكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه فقط مردي خانه زن خود را عمارت كرد وجوبها بكار برد تواند كه بهاخواهد يا في اجاب اگر بدان شرط بوده است كه رجوع كند تواند تمت عمر دار امراته فمات وتركها وابنا فلو عمر باذنها فالعمارة لها والنفقة دين عليها فتغرم حصة الابن ولو عمر لنفسه بلا اذنها فالعمارة له ميراث عنه وتغرم قيمة نصيبه من العمارة وتصير كلها لها ولو عمر لها بلا اذنها قال الشيخ الامام العمارة لها ولا شي له علیها من النفقة فانه متبرع وعلى هذا التفصيل عمارة كرم امراته وسائر املاكها تمت سقف منزل امراته بامرها فالسقف لها ولو بلا امرها فلها رفعه ان لم يضرها ولو لم يوجب ضررا في بنايه علم ان كل من بنى في دار غيره بامره فالبناء لآمره ولو بنى لنفسه بلا امره فهو له وله رفعه الا ان يضر بالبناء فيمنع ولو بنى لرب الارض بلا امره ينبغي ان يكون متبرعا كما مر

من جامع الفصولين

مطلب قد زن را محدود ديست ويران كه جريبي هشتاد درم خريدند با سوم مواضعه كردند كه اين رز را عمارت كن تا سكني مر ترا بود سوي عمارت كرد بدرجه رسيد كه جريبي بهزار درم خريدند اين زن مرد وورثه مي گويند كه رز ما ذرباست اين مرد تواند كه قيمت سكني از ايشان طلب كند واگر قيمت ندهند سكني بر دارد وباقي ميراث كنند واگر مواضعه نكرده باشند متبرع بود در عمارت اقول قدمنا في الصفحة الاخرى انه لو عمر لها لنفسه بلا اذنها فالعمارة ميراث عنه وان التبرع انما هو فيما لو عمر لها بلا اذنها فهذا الاطلاق يناقيه فيجوز ان يحمل على المعتمد انتهى ضمن استعارة ارضا ليبني ويسكن ما بداله ولو خرج فالبناء لرب الارض فهذا فاسد لانه في الحقيقة استيجار الارض ببناء يبنيه وذلك البناء معدوم ومجهول واعلام الاجر شرط جواز الاجارة فكانت الاجارة فاسدة ولو بنى وسكن فيها فعليه اجر المثل والبناء للباني ولرب الارض نقض بنايه ضمن دفع اليه ارضا على ان يبني فيها كذا بيتا وسمى طولها وعرضها وكذا حجرة على ان ما يبني فهو بينهما وعلى ان اجر الدار بينهما نصفان فبناها كما شرط فهو فاسد وكلها لرب الارض وعليه للباني قيمة ما بنى يوم بنى واجر مثل فيما عمل وفي المسئلة المذكورة في كتاب الاجارة والمزارعة انه استاجره ليعمل له في ارضه بالأمر عنده فتكون اجارة الا انها فسدت لجهالة المشروط او لعدمه اذ جعل نصف الارض المبنية اجرة له وهو معدوم او مجهول فصار اجارة حقيقة اذ الاصل في العمل هو الارض فقد عمل في محل مملوك لربها بامره فيقع عمله للآمر وقد ابتغى بمقابلته نصف النفقة فيصير اجارة والحكم في مثل هذه الاجارة ان يلزمه قيمة الآلات وقيمة العمل على ما مر في الاجارات قال ولو دفع اليه ارضا على ان يبني فيها كذا ويؤجرها على ان ما رزق الله منهما فبناها كما امر واجرها فما حصل فالاجر كله للباني والبناء له ولرب الارض اجر مثل ارضه على الباني اقول فينبغي ان يستثنى هذا عن الكلية التي مرت قريبا وهي ان كل من بنى في دار غيره بامره فالبناء لآمره فيقال الا اذا وجد دليل على خلافه كجعل بعض الاجرة لنفسه في هذه المسئلة انتهى وفي المسئلة الاولى جعل البناء لرب الارض او نصفه بدلالة الحال عرفا لانه اراد العمل لرب الارض حيث شرط نصف البناء له ولانه يصير مشتريا بالآلة بنصف الارض شراء فاسدا وصار قابضا باتصاله بارضه فوقع عمله كله في محل مملوك للآخر وفيما نحن فيه لم تقم دلالة العمل للآمر فبقي مستقرا فالنفقة بالبناء في ارض غيره اذن رب الارض متى شرط النفقة شيئا صار كانه اجر ارضه ليبني فيها ولو اجرها اجارة صحيحة ليبني تكون الآلات والبناء كلها للباني وعليه لرب الارض اجر مثل ارضه ولو شرط مع ذلك ان الارض والبناء بينهما كان ذلك كله مع اجرها لرب الارض وللباني قيمة ما بنى مع قيمة الآلة واجر عمله فيما عمل كما مر في المسئلة الاولى

من جامع الفصولين

منه

قد مر في الصفحة الاخرى انه لو عمر لها لنفسه بلا اذنها فالعمارة ميراث عنه وان التبرع انما هو فيما لو عمر لها بلا اذنها فهذا الاطلاق ينافيه فيجوز ان يحمل على المعتمد شيخ الاسلام

فينبغي ان يستثنى هذا عن الكلية التي مرت قريبا وهي ان كل من بنى في دار غيره بامره فالبناء لآمره فيقال الا اذا وجد دليل على خلافه كجعل بعض الاجرة لنفسه في هذه المسئلة شيخ الاسلام

كتاب الاقرار

وان لم يكن معتقل اللسان لم تعتبر اشارته مطلقا الا في اربع الكفر والاسلام والنسب والافتاء كذا في تلقيح المحبوبي وزاد اخذا من مسئلة الافتاء بالراس اشارة الشيخ في رواية الحديث وامان الكافر اخذا من النسب لانه يحتاط فيه لحقن الدم ولذا ثبت بكتاب الامام كما قدمناه او اخذا من الكتاب والطلاق اذا كان تفسيرا للمبهم كما لو قال انت طالق هكذا واشار بثلث وقعت بخلاف ما اذا قال انت طالق واشار بثلث لم يقع الا واحدة كما علم في الطلاق وزاد ايضا الاشارة من محرم الى صيد فقتله يجب الجزاء على المشير وهنا فروع لم ارها الان الاول اشارة الاخرس بالقراءة وهو جنب ينبغي ان يحرم عليه اخذا من قولهم ان الاخرس يجب عليه تحريك لسانه فجعلوا التحريك قراءة الثاني علق الطلاق بمشيئة اخرس فاشار بالمشيئة وينبغي الوقوع لوجود الشرط الثالث علق بمشيئة رجل ناطق فخرس فاشار بالمشيئة فينبغي الوقوع

اشباه ونظائر في احكام الاشارة

وقوله عند دعوى المال عليه ما قبضت منك بغير حق لا يكون اقرارا ولو قال دفعته الى اخيك بامرك اقرار بالقبض فلا يبرأ الا باثبات الامر بالايصال ولو قال بالي سبب دفعته الي يكون اقرارا وفيه نظر

بزازية في اوائل كتاب الاقرار

عبد في يد رجل قال لفلان فيه شركة او قال هو شريكي فيه فهو بينهما نصفان ولو قال لي جلين فهو بينهما اثلاثا

تاتارخانية في الفصل التاسع

ولو ترك ابنين وامرأة فاقر الابنان لامرأة اخرى بالزوجية احدس منهما بينهما من خمسة عشر

منه ايضا في الفصل الثالث والعشرين

ولو قال كل من لي عليه دين فهو بريء لم يصح وقوله قضاه كل دين على الناس يصح وكذا المتاع الذي كان معي امس ابعه احدا ولم يقبضه احد مني يصح ولم يسمع دعواه على احد بخلاف قوله لم يبق لي من شيء لم يصح

منه ايضا في الفصل الرابع والعشرين

الاب والوصي اذا اقر بغصب مال الصغير لا يلزم بهذا الاقرار شيء

منه ايضا في اواخر باب الاقرار

ولو اقر في مرضه بمهر مسمى لامرأته فمات واقام وارثه بينة انها كانت وهبت مهرها منه لم تقبل

منه ايضا

فاما ان لم يكن المقر له وارثا وقت الاقرار ثم ورث بسبب جديد بعد الاقرار بان اقر لاجنبية ثم تزوجها او اقر لاجنبي ثم عقد معه عقد الولاء وفي هذا الوجه قال علماؤنا الثلاثة رحمهم الله الاقرار صحيح وقال زفر لا يصح فهو يقيسه على ما لو اقر لاخيه وله ابن ثم مات الابن وورثه الاخ من المقر بطل الاقرار كذا ههنا وكذا المريض اذا وهب لاجنبية شيئا ثم تزوجها وهو مريض ومات من مرضه بطلت الهبة وان لم يكن وارثه وقت الهبة لما صارت وارثة وقت الموت وعلماؤنا ذهبوا في ذلك الى ان هذا اقرار نفذ لغير الوارث فيصح فيلزم على ما لم يصر وارثا وقت الموت وهذا لان المانع من صحة اقرار المريض للوارث تعلق حق سائر الورثة بالمقر به وقت الاقرار فاذا لم يكن وارثا وقت الاقرار لا يكون حق سائر الورثة في حق المقر له متعلقا بالمقر به فلا يمنع صحة الاقرار بخلاف الاخ لانه انما ورث بسبب قائم وقت الاقرار والحكم يستند الى سببه فظهر انه كان وارثا وقت الاقرار وظهر ان حق سائر الورثة كان متعلقا بالمقر به وقت الاقرار وهو المانع من صحة اقرار المريض للوارث وبخلاف ما لو وهب لها ثم تزوجها لان الهبة تبرع والتبرع من المريض مضاف الى ما بعد الموت حكما فيعتبر بما لو كان مضافا اليه حقيقة بان اوصى لها او وهبها وهي اجنبية ثم تزوجها بطلت الوصية لانها وارثة حال نفوذ الوصية فيكون حق سائر الورثة متعلقا بالمال في حال نفوذ الوصية اما ههنا بخلافه

محيط برهاني في كتاب الاقرار في الفصل العشرين

اقر لابنه بقن ثم شراه صح شراؤه ولزمه ثمنه ثم يعتق عليه جامع الفصولين في الفصل العشرين في دعوى العتاق

قال محمد في اقرار الجامع رجل قال لغيره هذه الالف درهم التي في يدي وديعة لك عندي وقال المقر له ليست لي عندك وديعة ولكن لي عليك الف درهم قرض وانكر المقر القرض فلا شيء للمقر له لان ما اقر له المقر هو الوديعة قد بطل بتكذيبه وما ادعاه هو وهو القرض لم يثبت بانكار المقر ذلك ولو اراد المقر له ان ياخذ هذه الالف بدينه ليس له ذلك لان دينه لم يثبت وان عاد المقر له الى التصديق في الوديعة فان كان المقر مصرا على اقراره عمل بتصديقه وكان له ان ياخذ الالف المقر به وديعة لان الاصرار على الاقرار كالانشاء والتكذيب لم يتصل بهذا الاقرار فالتصديق صادف اقرارا قائما فلم يلحقه التكذيب فيعمل وان لم يكن مصرا على اقراره فلا شيء له لان ذلك الاقرار السابق قد بطل بالتكذيب ولم يوجد بعد ذلك اقرار اخر فالتصديق لم يصادف اقرارا قائما فلا يعمل والمضاربة وكل ما كان اصله امانة على هذا

محيط برهاني من الفصل الثامن من كتاب الاقرار

ديوانه في فتاوي قاضيخان

ولو قال رجل لك علي الف درهم من قرض فقال المقر له ليس لي عليك قرض ولكنه ثمن بيع فجحد المقر القرض وثمن البيع كان للمقر له ان ياخذ الالف لو صار عائدا لانهما اتفقا على الوجوب

قاضيخان

فقض صبي اقر انه بالغ فقاسم الوصي فلو مراهقا جاز قسمته ولم يقبل قوله بعده انه كان غير بالغ ولو لم يكن مراهقا بل كان مثله لا يحتلم لم تجز قسمته ولم يصدق انه بالغ قت وبهذه المسئلة يتبين ان البد من اثني عشرة سنة شرط اخر لصحة الاقرار ببلوغه ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله بل يكون بحال يحتلم مثله فقط في هذه المسئلة الا لم يكن مراهقا بان لا يحتلم مثله لا يصح اقراره ببلوغه وقبل اثني عشرة سنة لا يصح اقراره بالبتة وبعد اثني عشرة سنة لو يحتلم مثله يصح قلت تبين بهذه المسئلة ان المراهق صدق انه بالغ ولم يشترط احتلام مثله ولعله شرط اذا لم يكن مراهقا فهو صاحب قت بيان ان البد من اثني عشرة سنة شرط لا يستقيم فانه بعد اثني عشرة سنة مراهق وقد عرف انه لا يشترط لصحة اقراره ذلك ولو ذكر لفظ قبل مكان لفظ بعد لاستقام لانه قبل اثني عشرة ليس بمراهق اقول هذا وهم نشا من سوء الفهم فانه فهم ان المراهق هو من بلغ اثني عشرة سنة مطلقا فاعترض على صاحب الواقعات وصاحب الفصولين بما اعترض مع ان ما ذكره مذكور في سائر الكتب كقاضيخان وغيره فكيف يجترئ على تخطئة هؤلاء الائمة الاعلام فلا بد من تدبر في قول المراد بالمراهق كما يفهم من فتاوي الفضلي وفتاوي ظهير الدين هو من يكون بحيث يحتلم مثله وذلك بعد اثني عشرة سنة وقبلها ليس بمراهق البتة كما في فتاوى ظهير الدين واما بعدها فقد يكون مراهقا كما فسرناه انفا وقد لا يكون فالقول بعدم الاشتراط بعدها غير صحيح نعم الاحتلام شرط بوجوب الاثم وقد تبين انه لا بد لصحة اقراره احتلام مثله والالم يصح اقراره كما صرح وقد اثبت في الفصولين بلفظ بعد فكان وقع سهو الكاتب والله اعلم

من جامع الفصولين

ويدل عليه ما قال الامام قاضي خان في فتاواه في اخر كتاب الاقرار وان اقر بالبلوغ فقاسم الصبي ان كان مراهقا صح اقراره وتجوز قسمته ولو قال بعد ذلك لم اكن بالغا لا يقبل قوله وان لم يكن مراهقا بان كان مثله لا يحتلم عادة لا يصح اقراره ولا تجوز قسمته فقبل اثني عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد اثني عشرة سنة ايضا لا يصح اقراره لا محالة وانما لا يصح اقراره اذا لم يكن بحال لا يحتلم مثله عادة انتهى

في قوم اصطلحوا وفيهم مراهق على شيء واقر المراهق عند الصلح انه بالغ ثم قال بعض الورثة بعده انه لم يكن بالغا ولم يصح الصلح قال صدق الصبي بشرط ان يكون ابن ثلث عشرة سنة او اقل من ذلك نادر

جامع الفصولين

مريضة قالت في مرض موتها ليس لي شيء في الدنيا ثم ماتت فلبعض الورثة ان يحلفوا زوج المتوفية وابنتها على انهما لا يعلمان شيئا من تركة المتوفية بطريقه

قنية بتبديل كتاب الوكالة

مطلب يدل على ان المراد بابن ثلث عشرة في الاول لم يتم وذكر الصدر الشهيد في شرح ادب القاضي انه يطلق على من اتم الثانية عشرة وطعن في الثالثة عشرة في اول ابي الحادي والثاني ...

ولو ادعى عينا واراد التحليف فقال ذو اليد هو لفلان لا يندفع عنه اليمين ما لم يبرهن بخلاف ما لو قال هو لابني الصغير والفرق ان اقراره للغائب موقوف على تصديق الغائب فلا
العين بمجرد اقراره فلا يندفع عنه اليمين واما اقراره للصبي فلا توقف على تصديق الصبي فيملكه الصبي بمجرد اقراره فلا يصح اقراره بعده لغيره فلا يفيد تحليفه لانه لو نكل هو كاذ
وفي موضع آخر لو قال ذو اليد هذا لابني الصغير او قال لفلان يحلف فلو نكل حكم له ثم ينتظر بلوغ الصبي في مسئلة الصبي فان صدق المدعي في دعواه فالامر ماض وان كذبه يؤخذ العين
من يده ويدفع الى الصبي ويضمن الاب للمدعي قيمة العين وبعض المشايخ فرقوا بين اقرار الصبي وبين اقرار الغائب كما مر وبعضهم سووا بينهما وقالوا يحلف في الفصلين كما
دفع الحيلة جامع الفصولين في الفصل الخامس عشر

لا اقر لوارث ثم مات فقال المقر له اقر في الصحة وقال الورثة في مرضه فالقول قول الورثة والبينة بينة المقر له وان لم يقم بينة واراد استحلافهم له ذلك
قنية

وفي الجامع الصغير اذا قيل لرجل لم قتلت فلانا فقال كذا كان مكتوبا في اللوح المحفوظ او قال قتلت عدوي فهذان اللفظان اقرار بالقتل وتلزمه الدية في ماله ان لم يقر بالعمد

محيط برهاني

وذكر في اقرار الاصل اذا قال الرجل فلان شريكي في جميع ما في هذا الحانوت كان جميع ما في هذا الحانوت يصير مشتركا بينهما فان تنازعا في متاع فقال المقر ادخلت هذا في الحانوت بعد الاقرار وقال المقر له لابل كان في هذا الحانوت يوم الاقرار ذكر في رواية ابي حفص ان القول قول المقر ويكون له خاصة وهذه الرواية توافق رواية الجامع وذكر في رواية ابي سليمان ان القول قول المقر له ويكون المتنازع مشتركا بينهما وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قال مشايخنا ليس في المسألة اختلاف الروايتين ولكن ما ذكر في رواية ابي سليمان محمول على ما اذا ادعى المقر ذلك عقيب الاقرار في زمان لا يمكنه ادخال الشيء في الحانوت في ذلك الزمان فيتيقن حتى يتيقن بكون ذلك الشيء في الحانوت يوم الاقرار ولو كان الامر في مسئلة الجامع على هذا الوجه بان ادعى المقر العبد في زمان لا يمكنه تملكه في ذلك الزمان حتى تيقن بكونه في يده يوم الاقرار لكان القول قول المقر له وما ذكر في الجامع محمول على ما اذا ادعى المقر العبد في زمان يمكنه تملكه واحداث يده عليه فيه حتى لم يتيقن بكون العبد في يده وقت الاقرار ولو كان الامر على هذا في مسئلة اقرار الاصل بان لم يتيقن بكون المتنازع فيه في الحانوت وقت الاقرار بان كان بين الاقرار وبين الدعوى وقت يمكن ادخال ذلك الشيء في الحانوت كان القول قول المقر على الروايات كلها واتفقت روايات الاصل ان من قال فلان شريكي فيما في يدي من مال التجارة ثم ادعى بعض ما في يده وقت الاقرار انما اصابه بعد الاقرار ان القول قول المقر ولو قال فلان شريكي في هذا الحانوت في عمل كذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه ان جميع ما في هذا الحانوت يكون بينهما وذكر شمس الائمة السرخسي ان جميع ما في الحانوت من متاع ذلك العمل يكون بينهما

محيط برهاني

قال محمد رحمه الله في الاصل واذا اقر الرجل انه قد كان اقر وهو صبي لفلان بالف درهم وقال المقر له لا بل اقررت وانت بالغ فالقول قول المقر مع يمينه ولا شيء عليه لانه اضاف الاقرار الى حالة معهودة وتحت هذه الاضافة انكار الوجوب لا دعوى البراءة فيصدق في هذه الاضافة كما لو قال تزوجتك وانا صبي وقالت المرأة لا بل تزوجتني وانت بالغ والقول قول الزوج لانه اضاف النكاح الى حالة معهودة وتحت هذه الاضافة انكار العقد لان عقد الصبي ليس بعقد على الحقيقة فيصدق في الاضافة لان انكار العقد صحيح كذا ههنا يصدق في الاضافة لان تحتها انكار الوجوب لان الصبي بهذه الاضافة يدعي ما ينافي جهة نفسه وهو كونه صبيا لان اقرار الصبي لا يوجب المال بحال والصبي معنى من جهة المقر ودعوى المانع من جهة المقر انكار للوجوب لا دعوى الابراء لان المقر يملك انكار الوجوب اما لا يملك الابراء وهذا بخلاف ما اذا قال الزوج للمرأة تزوجتك وانا مجوسي او قال وانت معتدة الغير او قال بغير شهود وقالت المرأة لا بل تزوجتني وانت مسلم وانا فارغة عن العدة تزوجتني بشهود فان القول قول المرأة لان هناك الزوج لم يصدق في الاضافة لان بهذه الاضافة يدعي فساد النكاح ولا ينكر وجود النكاح لان النكاح الجائز متصور هناك في الجملة مع التمجس بان كانت المرأة بمثل حال الزوج وتكون المرأة فارغة عن

واذا كان العقد الجائز يتصور ثمة في الحالة المعهودة التي اضاف النكاح اليها لم يكن بهذه الاضافة منكرا اصل العقد بل كان مدعيا الفساد ولا يصدق احد الزوجين في دعوى الفساد بعد ما اتفقا على اصل النكاح فكذا لا يصدق احدهما في اضافة تحتها دعوى فساد النكاح وكذلك لو قال اقررت بها في حال نومي او قبل ان اخلق لانه اضاف الاقرار الى حالة معهودة وتحت هذه الاضافة انكار الوجوب لان المقر بهذه الاضافة يدعي ما ينافي جهته وهو كونه نائما او كونه غير مخلوق ودعوى المانع من جهة المقر انكار للوجوب واذا قال اقررت لك بالف درهم وانا ذاهب العقل وقال المقر له لا بل اقررت وانت عاقل ان كان الجنون معهودا فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اضاف الاقرار الى حالة الصبا وان كان غير معهود فانه لا يصدق في هذه الاضافة ويلزمه المال لان الاضافة الى الجنون والجنون غير معهود رجوع عن الاقرار وليس ببيان لما احتمله كلامه لان حالة المقر بيانه ان الجنون اذا لم يكن معهودا فالمقر لا يحتاج الى اثباته بقوله واثبات الجنون ليس ببيان لما احتمله قوله اقررت لك بالف درهم لان حالة المقر ليست مما يحتمله اللفظ فيكون اثباتا لما لا يحتمله اللفظ وتحته ابطال الاقرار وهذا هو معنى الرجوع عن الاقرار لان الرجوع ما لا يحتمله الكلام وتحته ابطال الاقرار بخلاف ما لو كان الجنون معهودا لان قوله وانا مجنون غير مذكور لاثبات الحالة لانها ثابتة قبل قوله لكونها معهودة وانما هو بيان للاقرار انه كان في حالة الجنون والاقرار حين وجد احتمل كونه في حالة الجنون وفي غير حالة الجنون فكان قوله وانا مجنون بيانا لما احتمل كلامه فيصح وان كان تحته ابطال الاقرار كالاستثناء فهذا هو الفرق بينهما

محيط برهاني

ولو قال هو بريء مما لي عليه دخل تحت البراءة المضمون دون الامانة ولو قال هو بريء مما لي قبله دخل تحت البراءة المضمون والامانة ولو قال فلان بريء مما لي عنده فهو بريء عن كل شيء اصله امانة ولا يبرأ عن المضمون فان قيل اليس ان البراءة عن الاعيان باطلة حتى ان من قال لغيره ابرأتك عن هذا العين كان ذلك باطلا والابراء ههنا حصل عن العين فلم الابراء عن الاعيان بطريق الاسقاط باطل لان العين لا تقبل الاسقاط فاما ثبوت البراءة عن العين بر د العين على صاحبه او بالنفي من الاصل ممكن فاذا قال لغيره ابرأتك فهذا انشاء اسقاط وليس باخبار عن حكم البراءة حتى يحمل على سبب صحيح والعين لا تحتمل انشاء الاسقاط فاما قوله فهو بريء مما لي عنده اخبار عن حكم الابراء وهو البراءة وليس بانشاء ابراء واذا كان هذا اخبارا عن حكم الابراء وهو البراءة يحمل على سبب يتصور البراءة بذلك وهو النفي من الاصل او الرد على صاحبه

محيط برهاني

وفي آخر دعوى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله في رجل خاصم رجلا في دار بيد عبيهما فقال ابرأتك عن هذه الدار او قال قد ابرأتك عن خصومتي في هذه الدار او قد ابرأتك من دعواي في هذه الدار فهذا باطل وله ان يخاصم فيها ويقيم البينة عليه فيأخذها الا ترى انه لو صالحه على نصفها واخذه وابرأه من كل شيء ادعاها قبلها من هذه الدار وغيرها ثم وجد بينة على الدار ان له ان يأخذ ما بقي من الدار ولكن لو قال المدعي قد برئت من هذه الدار وقد برئت من دعواي في هذه الدار كان جائزا ولا حق له وان جاء ببينة لم اقبلها والله اعلم وسيأتي بعض مسائل الابراء في كتاب الكفالة والحوالة

محيط برهاني

اوصى بتصدق بالف درهم ليس للوصي تصدق قيمتها من دنانير وليس بهذا كنذر الحي وكذا بهذا الثوب ليس للوصي ان يمسكه للورثة ويتصدق بقيمته ولو اوصى بهذا الثوب فلو باعه الوصي وتصدق بثمنه الحسن ذكر كما لو تصدق بثلث مالي وله دور فللوصي بيعها والتصدق بثلث ثمنها وكذلك بهذا القن وبهذا الدار له البيع والتصدق بالثمن لا الابتياع للورثة والتصدق بالقيمة وفي هذه الالف لو اتاها للورثة وتصدق بالف سواها من مال الميت جاز ولو نذر يتصدق على هذا الفقير او على فقراء مكة فتصدق على غيرهم صح ولو قال لرجل تصدق بهذا المال على فقراء مكة فتصدق على فقراء غيرها ضمن ولو اوصى لفقراء بلخ كذا فاعطى الوصي فقراء غيرها جاز عند س ره وقال م يضمن فو المضارب يملك تاخير الدين وتاجيله واقالة وحوالة وابراء وحطا ويضمن حصة رب المال لو حط او ابرأ وقبض فان لم يكن فيه ربح صح حطه وتاخيره وقبضه اذ ملكه ولو ربح جاز قبضه ويجوز حطه في حصته وملك هذا كله لانها من امور التجارة وقد اذن فيها وتاخير رب المال لم يجز عنده رحمه الله وعندهما صح في حصته وهذا كاختلاف في دين بين اثنين اخر احدهما واذا كانا شريكي عنان فلو اخر متولي العقد صح ولو اخر الآخر فلو قال كل منهما لصاحبه اعمل برأيك صح تاخيره ولو لم يقل لم يجز عنده رحمه الله مطلقا وعندهما صح في نصيبه لا في نصيب شريكه فلو كانت جارية بين اثنين باعها احدهما باذن شريكه ثم حط احدهما من الثمن او اخر فلو كان بائعا صح وضمن حصة شريكه وعند س ره لم يصح في حصة شريكه واما من لم يبع فيصح حطه في حصته لا في حصة الآخر ولم يصح تاخيره اصلا عنده رحمه الله وعندهما حط فالثمن يملك احد ما صح شريك العنان واحد الاثنين شريك العنان اذا آخر فلا ضمان عليه لانه من التجارة واما الشريك فانما جاز بيعه بالوكالة فحكمه حكم الوكيل في حق شريكه والعبد المأذون صح تاخيره واقالته وحوالته وحط بقدر العيب وحط بلا عيب لم يجز ياتي المكاتب في بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته له باكثر من قيمته صح وفاقا لا بالغبن وفاقا ولو بيسير صح عندهما لا عنده رحمه الله ولو بقيمة ففيه عنه رحمه الله روايتان وعليه بيع المضارب منه وشراؤه منه الا انه لو بقيمة يجوز عنده ايضا باتفاق الروايات عنه بيع الوكيل من نفسه او طفله او من له عليه ولاية لم يجز ولو امره به موكله او اجاز ما صنع ولو امره ببيع من ابيه او ولده البالغ او زوجته او زوجها بان كان الوكيل امرأة او ممن لا تقبل شهادته له او اجاز صح حصر الوصي لمضارب فقط لو باع اليتيم مال من ابويه او ولده البالغ او ازمن الوقف او اجر ممن لا تقبل شهادته لم يجز عنده وكذا الوصي ووكيل الوصي والمضارب وفي المتولي اذا اجر دار الوقف من ابنه البالغ او ابيه لم يجز عنده الا باكثر من اجر المثل كبيع الوصي لو بقيمة صح عندهما لو خيرا لليتيم صح عنده وكذا لو استأجر من نفسه لو خيرا صح والا لا ومعنى الخير مر في بيع الوصي من نفسه وبه يفتي

جامع الفصولين

يكتب بعده كتاب الوصايا

رجل بعث الى المحبوس قوما حتى قالوا له اقض دين فلان فقال المحبوس دفعت اليه كذا ليس لي شئ اخر اقتلوني في الحبس لايكون اقرارا قال لاخر اقض بن فلان فقال نعم
تامن بكذا درهم لايكون هذا اقرارا رجل قال بين قوم كرى الذي في قرية كذا مع عامة درات ارض لولدي فلان ولم يسم الحدود صح الاقرار ويسع لمن سمع اقراره ان يشهد ولكن
كما سمع ولاينبغي له ان يشهد على شئ معين   محيط برهاني قبيل كتاب الوكالة

وفي اقرار السبعة وتغير عدم صحة اقرارها في حق ما عدا هؤلاء عدم اعتبار اقرارها في حق غيرها اما اقرارها في حق انفسها صحيح   منح شرح الجمع في فصل اقرار المريض

واذا قال الرجل انا عبد فلان فقال فلان لا ثم قال هو عبدك كان عبد اله ولو كان في يدي رجل عبد اقر انه لفلان فقال فلان لا ثم قال هو عبدي
يقول هو عبدك فهو عبد صاحب اليد ولو كان في يدي رجل عبد فقال هذا عبد فلان ثم قال بل هو لي واقام البينة لا تقبل بينته وفي المنتقى
قال لرجل انا ابن امتك هذه اي امته كك ولدت في ملكك وكنت حرا ولدت الاحرار فالقول قوله ولا يكون عبدا له لان الامة قد توطئ بعذر فيكون الولد
محيط برهاني في الفصل الثالث والعشرين
وذكر في اقرار الاصل اذا قال الرجل فلان شريكي في جميع ما في هذا الحانوت فان جميع ما في هذا الحانوت يعتبر مشتركا بينهما فان تنازعا   من كتاب الاقرار
في متاع فقال المقر ادخلت هذا الحانوت بعد الاقرار وقال المقر له لا بل كان في هذا الحانوت يوم الاقرار وذكر في رواية ابي سليمان ان القول قول المقر ويكون المتاع
مشتركا بينهما وهذه الرواية توافق رواية الجامع قال مشايخنا ليس في المسئلة اختلاف الروايتين ولكن ما ذكر في رواية ابي سليمان محمول على ما اذا ادعى المقر
ذلك عقيب الاقرار في زمان لا يمكنه ادخال الشئ في الحانوت في ذلك الزمان بيقين حتى يتعين بكون ذلك الشئ في الحانوت يوم الاقرار ولو كان الامر في مسئلة
على هذا الوجه بان ادعى المقر العبد في زمان لا يمكنه تملكه في ذلك الزمان حتى تيقن بكونه في يده يوم الاقرار لكان القول قول المقر له وما ذكر في الجامع محمول على ما اذا ادعى
المقر العبد في زمان يمكنه تملكه واحداث يده عليه فيه حتى لم يتيقن بكون العبد في يده وقت الاقرار ولو كان الامر على هذا الوجه في مسئلة اقرار الاصل
لم يتيقن بكون المتنازع فيه في الحانوت وقت الاقرار بان كان بين الاقرار وبين الدعوى وقت يمكن ادخال ذلك الشئ في الحانوت كان القول قول المقر
على الروايات كلها واتفقت روايات الاصل ان من قال فلان شريكي فيما في يدي من مال التجارة ثم ادعى بعض ما في يده وقت الاقرار انما اصابه بعد الاقرار
ان القول قول المقر ولو قال فلان شريكي في هذا الحانوت في عمل كذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه ان جميع ما في هذا الحانوت يكون بينهما وذكر شمس الائمة الرخسي
ان جميع ما في الحانوت من متاع ذلك العمل يكون بينهما   محيط برهاني في الفصل الثاني من كتاب الاقرار

كمر اور

رجل بعث الى المحبوس قوما حتى قالوا له اقض دين فلان فقال المحبوس دفعت اليه كذا ليس لي شئ اخر اقتلوني في الحبس لايكون اقرارا قال لاخر اقض دين
فلان فقال نعم بدنكن تامن بكذا درهم لايكون هذا اقرارا رجل قال بين قوم كرى الذي في قرية كذا مع عامة درات ارض لولدي فلان ولم يسم
الحدود صح الاقرار ويسع لمن سمع اقراره ان يشهد ولكن يشهد كما سمع ولا ينبغي له ان يشهد على شئ معين والله اعلم   من المحيط البرهاني من اواخر كتاب الاقرار

وان اقر بغلام مجهول يولد لمثله اي لمثل المقر انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو مريضا وشارك الورثة لان النسب من الحوائج
الاصلية وهو ايضا اقرار على نفسه على ما بينا وليس فيه ضرر على غيره فيصدق فيه وقد ذكرناها في الدعوى والعتاق وشرط ان لايكون
له نسب معروف لانه اذا كان له نسب معروف لا يمكن ثبوته منه ولا حاجة الى اثباته لاستغنائه عنه وشرط ان يولد مثله لمثله كيلا يكذبه الظاهر
وشرط ان يصدقه الغلام لان الحق له فلا يثبت بدون تصديقه اذا كان مميزا او الكلام فيه بخلاف ما اذا كان لا يعبر عن نفسه حيث لا يعتبر
تصديقه لانه في يد غيره وقد ذكرناه من قبل فاذا صح اقراره شارك الورثة في الميراث لانه من ضرورات ثبوت النسب قال رح
وصح اقرار
بالولد والوالدين والزوجة والمولى اي اقرار الرجل بالولد والوالدين لانه اقرار على نفسه وليس فيه حمل على النسب على الغير وشروطه ما بينا في الابن قال رح
والزوجة والمولى لان موجب اقراره ثبت بينهما بتصادقهما من غير اضرار باحد فينفذ قال رح واقرارها اي صح اقرار المراة بالوالدين والزوج
والمولى لان الاصل ان اقرار الانسان على نفسه حجة لا على غيره وبالاقرار بها ولا ليس فيه الا الزام نفسها فيقبل قال رح وبالولد ان
شهدت قابلة او صدقها الزوج اي يقبل اقرار المراة به بهذا الشرط لان قول القابلة حجة في تعيين الولد والنسب يثبت
بالفراش لقوله عم الولد للفراش والزوج هو صاحب الحق فاذا صدقها فقد اقر به فلزمها بالاقرار له هذا اذا كانت ذات زوج او معتدة
وادعت ان الولد منه لان فيه تحميل النسب عليه فلا يلزمه بقولها اما اذا لم يكن لها زوج ولا هي معتدة او كان لها وادعت ان الولد
من غيره صح اقرارها لان فيه الزاما على نفسها دون غيرها فينفذ عليها فصار كما اذا ادعى هو الولد فانه لو ادعى انه ولده من امراة لا يصدق
في حقها الا بتصديقها قال رح ولا بد من تصديق هؤلاء يعني تصديق المقر له في جميع ما تقدم ذكره لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان كلا منهم في يد
نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه او عبدا له فيثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان عبد الغير اشترط
تصديق مولاه قال رح وصح التصديق بعد موت المقر لا تصديق الزوج بعد موتها يعني اذا اقر بنسب او نكاح ثم مات المقر
فصدقه المقر له بعد موته صح تصديقه الا اذا اقرت المراة بالزوج فصدقها بعد موتها فانه لا يصح   زيلعي

ولو ان المقر اقر انه اخوه لابيه وان حقه وحق المقر له في تركة الاب متساويان وما في يده تركة الاب فيكون بينهما نصفان وفي الفصل الثاني اقر بانه
الميت فقد اقر بان حقهما في تركة الميت نصف حقه فيكون لها ثلث ما في يده وفي الفصل الثالث المقران اقرا بانه مات ابونا عن ثلث بنين وبنتين
فكانت التركة بينهم للذكر مثل حظ الانثيين الا انه تعذر ذلك في حق المنكرين فكان النصف الذي في ايدي المقرين ينقسم بهذه النسبة للذكر مثل
حظ الانثيين فيكون من خمسة اسهم سهمان للمقر وسهم للمقرة وسهمان للمقر له فيكون تصحيح المسئلة من ثلثين لان النصف الذي في ايدي المقرين
لما انقسم على خمسة صار النصف الاخر خمسة ايضا فيصير المجموع عشرة فخمسة تنقسم على المقرين والمقر له اما الخمسة الاخرى فلا تستقيم على ثلثة فيضرب
ثلثة في عشرة فيكون المبلغ ثلثين فمنه تصح المسئلة فمن كان له شئ من العشرة فاضربه في ثلثة واعط الى آخره كما هو الطريق   منح شرح المجمع في كتاب الاقرار

وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف اذا قال لاخ علي الف درهم ولم يسمه فهو باطل ولو سماه وله اخ صح ذكر الاسم لزمه ولو قال لابني ولم يسمه وله ابن معروف فقال لي ابن اخر وانا عنيته فالقول قوله وان سماه لم يكن له ان يصرفه الى غيره قال وكل شيء من هذا العتق عليه اسمان عمرو عمرو سالم وسالم فالاقرار بالدين باطل والطلاق والعتاق يعتان وله ان يبين ابن سماعة عن محمد رجل قال لهذا علي مثل ما لهذا علي ولم يكن اقر الاخر بشيء في مجلسه ذكر ولا يتقدم هذا الكلام شيء يدل ما للاخر عليه فانه يقر لكل واحد منهما بما شاء فان اقام الاخر بينة ان له عليه الف درهم لم يستحق بهذا الغاء وكان للمقران يقر له بما شاء وفي نوادر ابن سماعة عن محمد اذا قال لهذا علي الف درهم مثل ما لهذا علي دينار فللاول عليه الف درهم وللثاني عليه دينار ولو قال لهذا علي الف درهم وسكت ثم قال ولهذا علي مثل ما لهذا علي دينار فان لكل واحد منهما الف درهم اذا كان ذكره في مجلس واحد وكلام واحد

محيط برهاني في الفصل الثلاثين من كتاب الاقرار

ولو قال له علي ثمن متاع باعنيه وقبضته الف درهم الى العطاء وقال الطالب هي حالة فالقول قول الطالب لان الاصل في ثمن البيع ان يكون حالا فالطالب منكر للاجل وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل ساكن في دار اقر انه كان يدفع الى فلان الاخر ثم قال الدار داري فالقول قوله ولا يكون هذا اقرار ان الدار للمدفوع اليه الا انه يمكنه ان يقول كان وكيلا في قبض غلاتها ولم يكن مالكا لها ولو قال اجرتها فلان او قال استاجرتها من فلان فهذا اقرار انها له وله ان يخرجه منها وقد مر هذا في صدر هذا الكتاب

منه في ذكر الفصل

وفي الاصل اذا اقر الطالب انه قبض حاله على فلان مائة درهم فقال فلان قبضت مني خمسين درهما من قبل كذا فقال نعم لكنها قد دخلت في المائة فالقول قول الطالب مع يمينه لانكاره استيفاء الزيادة على مائة وكذلك اذا قال المطلوب بعتك ثوبا بعشرة دراهم حالك علي فقال الطالب وقد دخلت في هذه المائة فالقول قوله لهذا ولو كان في يد المطلوب شاة فقال الطالب ابعتها منك بعشرة دراهم من هذه المائة فقال المطلوب لم ابعكها وقد اخذت مني مائة فالقول قول الطالب مع يمينه لان الطالب يدعي عليه شراء شاة بعينها ويدعي زوال ملكه عنها والمطلوب ينكر فكان القول قوله وقد ثبت قبض المائة باقرار الطالب على نفسه

منه في ذكر الفصل

ولذلك لو ثبت الحق باقرار يعلم انه يقضي عليه لانه ربما يكون قد اوفاه او ابراه فان ابى بالدفع والا قضي عليه لذلك كما لو ثبت بالبينة قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله هذا اذا اقر فقال بل كان له علي هذا المال لكن قضيته او ابراني الا ان يمكنه ان يأتي بالمخرج اما اذا اقر فقال هذا الذي ادعى علي حق وهو صادق في مقالته لا يمكنه ان يأتي بالمخرج لان الاقرار بالوجوب للحال صريحا فلا يمكنه ان يأتي بالمخرج

شرح الصدر الشهيد لكتاب ادب القاضي للخصاف

واذا اقر الرجل انه باع عبده من فلان وقبض منه الثمن لكنه لم يسم الثمن كان الاقرار جائزا ويلزمه البيع اذا صدقه المشتري في ذلك فرق بين هذا وبينما اذا لم يقر بقبض الثمن ولم يسم الثمن حيث يبطل الاقرار ولا يلزمه البيع وان صدقه المشتري والفرق ان جهالة الثمن اذا كان الثمن مقبوضا لا يمنع جواز البيع حتى ان من قال لغيره اشتريت منك هذا العبد بالدين الذي لي عليك ولم يسم الدين كان البيع جائزا فكذا لا يمنع جواز الاقرار بالبيع فاما جهالة الثمن اذا لم يكن الثمن مقبوضا يمنع جواز البيع ويكون بيعا فاسدا فيمنع جواز الاقرار به وهذا لان الثمن اذا كان مقبوضا فالقاضي لا يحتاج الى القضاء بالثمن على المشتري لانه مقبوض انما حاجته الى القضاء بالمبيع والبيع معلوم فاما اذا لم يكن الثمن مقبوضا فالحاجة الى القضاء بالثمن ولا يدري باي قدر يقضي فيتعذر عليه القضاء بهذا الاقرار فكان بالجهالة والله اعلم واذا اقر الرجل انه باع هذا العبد من فلان بالف درهم وقال فلان ما اشتريت منك شيئا ثم قال بعد ذلك اشتريته فقال البائع ما بعتكه لزم البائع البيع بالف درهم وذلك لان المشتري حين قال ما اشتريت منك شيئا فقد جحد البيع المقر به ولو كان البيع معاينا فجحد احدهما البيع فانه لا ينفسخ بجحوده لانه لا يتم باحدهما فلا ينفسخ باحدهما فكذا اذا كان البيع مقرا به واذا لم ينفسخ بجحوده بقي البيع على حاله فاذا صدقه المشتري ثبت البيع بتصادقهما فاذا قال البائع بعد ذلك لم ابع لم ينفسخ بجحوده لان جحود احدهما لا يوجب انفساخ البيع قبل ان يتصادقا على البيع فبعد التصادق اولى ولو قال بعت هذا العبد بالف درهم فقال المشتري ما اشتريت منك شيئا فقال البائع صدقت لم تشتره ثم قال المشتري بعد ذلك اشتريته فانه لا يثبت الشراء وان اقام المشتري البينة على الشراء وذلك لان البيع العاين يبطل بجحودهما فانهما لو تبايعا بين يدي القاضي ثم تجاحدا في ذلك المجلس انفسخ البيع بتجاحدهما كما لو تقايلا وجعل جحودهما كناية عن الفسخ من حيث ان في الجحود معنى الفسخ لان في الجحود دعوى ابقاء الشيء على ملكه وفي الفسخ يعود الشيء الى قديم ملكه كانه لم يبع فكان في الجحود معنى الفسخ فيصلح كناية عن الفسخ لموافقة بينهما في المعنى فاذا انفسخ البيع العاين بجحودهما فكذا البيع المقر به واذا انفسخ البيع بجحودهما كان بمنزلة ما لو تقايلا ولو تقايلا ثم ادعى المشتري الشراء لا يصح دعواه ولا يقبل بينته على الشراء لانه يدعي شراء مفسوخا فكذا هذا فان صدقه البائع على الشراء يثبت الشراء وان لم يجددا بيعا لان البيع انفسخ بجحودهما لا لان الفسخ ثبت بسبب جحودهما البيع يرتفع بتصديقه وهو الاقرار بالبيع لان البيع يرتفع بتصديقه واذا ارتفع الجحود بتصديقه ارتفع الفسخ الثابت بسبب الجحود ومتى ارتفع الفسخ يعود البيع كما لو تقايلا البيع ثم تناسخا الاقالة بعد ذلك عاد البيع فكذا هذا والله اعلم

محيط برهاني في الفصل الثلاثون

واذا اقر الرجل ان لفلان على ابيه فلان الف درهم والاب جاحد لذلك ثم مرض المقر ثم مات الاب والمقر وارثه فذلك الاقرار ينفذ عليه وهذا لان اقراره حال حياة الاب وقع لم يعمل لكونه اقرارا على الغير فاذا مات الاب وورثه هذا المقر صار ذلك الاقرار اقرارا على نفسه فينفذ وكان بمنزلة ما لو اقر حال حياة الاب ان الاب اعتق هذا العبد فانه لا يعتبر اقراره في حق الاب واذا مات الاب يصح ذلك الاقرار ويعتق العبد كذا ههنا فان كان على المقر دين الف درهم وجب في الصحة كان غريم المقر اولى من غريم الميت الجاحد وكان ينبغي ان يكون المال بينهما نصفان لان دين غريم الميت الجاحد وان وجب بامر فيه تهمات الجاحد الا انه وجب بسبب لازم وجد منه في حالة الصحة وهو اقراره ان لفلان على مورثه دينا ومثل هذا الدين يكون في حكم دين الصحة الا ترى ان من كفل لرجل بما ذاب له على فلان والكفيل صحيح ثم مرض ثم ذاب للمكفول له على المكفول عنه شيء حتى وجب ذلك ايضا على الكفيل ويكون دين الصحة فان هذا الدين يساوي سائر ديون الصحة وان وجب في حالة المرض لانه وجب بسبب لازم وجد منه في حالة الصحة والجواب وهو الفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة الكفالة ان الكفالة حين وجدت منه في المرض صحت لانه تقرر على نفسه لا على الغير ووجب الدين عليه في المرض بسبب تلك الكفالة والكفالة كانت في حالة الصحة فكان هذا الدين دين الصحة اما ههنا الاقرار حين وجد وقع فاسدا لانه وقع على الغير فوقع فاسدا فانما صح بعدما مات ابوه وموت ابنه كان في مرضه ولم يكن اسناد هذه الصحة الى حالة الصحة لان في اسنادها ابطال اقراره لانها يستند الى اقراره على الغير والاقرار على الغير لا يصح فلهذه الضرورة اقتصرت الصحة على الحال فكانه انشاء الاقرار به في حالة المرض وعليه دين الصحة ولو كان كذلك كان تقدم دين الصحة عليه فكذا

ههنا وكان بمنزلة مالو اقر على مورثه بعتق عبد وجحد المورث ثم مات المورث فى مرض الموت حتى عتق العبد فانه يجعل كالمنشئ حالة الاقرار
حتى يعتق من الثلث ان لم يكن عليه دين ويسعى فى جميع قيمته ان كان عليه دين كما لو انشأ عتقه فى حالة المرض لان الصحيح لا اقرار بشئ
حالة المرض كذا ههنا والله اعلم   محيط برهانى فى الفصل العشرين من كتاب الاقرار

يملك الاقرار من لا يملك الانشاء فلو اراد احد الدائنين تأجيل حصته في الدين المشترك وابى الآخر لم يجز ولو اقر انه حين وجب مؤجلا صح اقراره ولا يملك
المقذوف العفو عن القاذف ولو قال المقذوف كنت مبطلا في دعواي سقط الحد كذا في حيل التاتارخانية من حيل المداينات وفرعت على هذا
لو اقر المشروطة له الريع انه يستحقه فلان دونه صح ولو جعله لغيره لم يصح وكذا المشروطة له النظر على هذا وعلى هذا لو قال المريض مرض الموت لا حق لي
على فلان الوارث لم تسمع الدعوى عليه من وارث آخر وهي الحيلة في ابراء المريض وارثه في مرض موته بخلاف ما اذا قال ابرأته فانه يتوقف كما في حيل الحاوي
القدسي وعلى هذا لو اقر المريض بذلك لاجنبي لم تسمع الدعوى عليه بشيء من الوارث فكذا اذا اقر لبعض ورثته كما في البزازية وعلى هذا يقع كثيرا ان البنت في مرض موتها
تقر بان الامتعة الفلانية ملك ابيها لا حق لها فيها وقد اجبت فيها مرارا بالصحة ولا تسمع دعوى زوجها فيها مستندا لما في التاتارخانية من باب اقرار المريض
معزيا الى العيون ادعى على رجل مالا واثبته وابرأه لا تجوز براءته ان كان عليه دين وكذا لو ابرأ الوارث لا يجوز سواء كان عليه دين او لا ولو انه قال لم يكن لي
على هذا المطلوب شيء ثم مات جاز اقراره في القضاء انتهى وفي البزازية معزيا الى حيل الخصاف قالت في مرضها ليس لي على زوجي مهر او قال فيه لم يكن لي على
فلان شيء برأ عندنا خلافا للثالث فهي انتهى وفيما قبله وابرأ الوارث لا يجوز عليه قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته ان يدعي عليه شيئا في القضاء وفي
الديانة لا يجوز بهذا الاقرار وفي جامع اقر الابن فيه انه ليس له على والده شيء من تركة امه صح بخلاف ما لو ابرأه او وهبه وكذا لو اقر بقبض ماله انتهى
فهذا صريح فيما قلنا ولا ينافيه ما في البزازية معزيا الى الذخيرة قولها فيه لا مهر لي عليه او لا شيء لي عليه او لم يكن لي عليه مهر قيل يصح وقيل لا يصح والصحيح انه لا يصح
انتهى لان هذا في خصوص المهر لظهور انه عليه غالبا وكلامنا في غير المهر ولا ينافيه ايضا ما ذكره في البزازية ايضا بعده ادعى عليه مالا وديونا ووديعة فصالح
الطالب على شيء يسير سرا واقر الطالب في العلانية انه لم يكن له على المدعى عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعي ثم مات ليس لورثته ان يدعوا على المدعى عليه
وان برهنوا على انه كان لمورثنا عليه لكنه بهذا الاقرار قصد حرماننا لا يسمع وان كان المدعى عليه وارث المدعي وجرى ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على ان ابانا قصد
حرماننا بهذا الاقرار وكان عليه اموال تسمع انتهى لكونه متهما في هذا الاقرار لتقدم الدعوى عليه والصلح معه على يسير والكلام عند عدم قرينة على التهمة ولا ينافيه
ايضا ما في البزازية اقر فيه بعبد لامرأته ثم اعتقه فان صدقه الورثة فيه فالعتق باطل وان كذبه فالعتق من الثلث انتهى لان كلامنا فيما اذا نفاه من اصله بقوله
لم يكن لي او لا حق لي واما مجرد الاقرار للوارث فموقوف على الاجازة سواء كان بعين او دين او قبض دين منه او ابراء الا في ثلث لو اقر باتلاف وديعة
المعروفة او اقر بقبض ما كان عنده وديعة او بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه كذا في تلخيص الجامع وينبغي ان يلحق بالثلاثة اقراره بالامانات
كلها ولو مال الشركة او العارية والمعنى في الكل انه ليس فيه ايثار البعض فاغتنم هذا التحرير لانه من مفردات هذا الكتاب وقد ظن كثير ممن لا خبرة له بمقالاتهم
وفهم ان النفي من قبيل الاقرار للوارث وهو خطأ كما سمعته وقد ظهر لي ان الاقرار منها بان الشيء الفلاني ملك ابي او امي كان عندي عارية بمنزلة قولها لا حق لي فيه
فيصح وليس من قبيل الاقرار بالعين للوارث لانه فيما اذا قال هذا الفلان فليتأمل ويراجع المنقول في جنايات البزازية

اشباه نظائر لابن نجيم

٤١١
عبارة الحاوي القدسي هكذا واذا اراد المريض مرض الموت ان يصح ابراؤه للغريم فانه يقول ليس لي عليه دين ولو [illegible] قال ابرأته عن الدين لا يصح ويرتد
بهذا مطالبة الدنيا لا مطالبة الآخرة اللهم [illegible]

٤١٢
ان كان الشيء الفلاني في يده فلا شك انه لا فرق بينهما وان لم يكن في يده فهما كقوله [illegible] لا حق لي على فلان فيصح والمفهوم من كلامه صحة اقرارها بان الشيء
الفلاني ملك ابي او امي والشيء بيده وهو باطل فانه عين الاقرار بالعين للوارث ولا شك في عدم صحته اللهم [illegible]

٢١٨٨
٧٥

كتاب الصلح

ر ٠ ويجوز الصلح عن التعزير لانه حق العبد بدائع .

ر ٠ وعن ابن سماعة عن محمد انه لو قال نحو ابرأتك منه او من خصومتي فيه كان باطلا وله ان يخاصم الا ترى انه لو قال لرجل في يده عبده برئت عنه لم يسمع منه دعواه ولو قال ابرأتك منه كان له ذلك وانما ابراء عن ضمانه كما في المحيط والذخيرة   قهستاني في كتاب الصلح

٠ خط الصلح والابراء ذكر فيه ادعى مالا معلوما فصالحه على الف درهم وقبض بدل الصلح وذكر في آخره وابرأ المدعى عن جميع دعاواه وخصوماته ابراء صحيحا عاما فقيل الصك لم يصح لانه لم يذكر قدر المال المدعى ولا بد من بيانه ليعلم ان هذا الصلح وقع معاوضة او اسقاطا وليعلم انه وقع صرفا شرط فيه التقابض في المجلس اولا وقد ذكر قبض بدل الصلح ولم يتعرض لمجلس الصلح فمع هذا الاحتمال لا يمكن القول بصحة الصلح اما الابراء فقد حصل على سبيل العموم فلا يسمع دعوى المدعى بعده للابراء العام لا للصلح على ان المتداعيان لو تصادقا ان كتب الصك وفيه ابراء كل منهما الآخر عن الدعوى فظهر ان الصلح فاسد والمختار انه يرجع في دعواه ولا يصح الابراء السابق لانه ابراء في ضمن صلح فاسد فلا يعمل به .
جامع الفصولين في الفصل الاربعين

٠ اقول هذا يخالف ما في كثير من المتون من غير ذكر خلاف من انه اذا صالح على بعض ما يدعيه لم يصح الا بزيادة شيء في البدل او الابراء عن دعوى الباقي حيث صح الابراء هنا مع انه ابراء في ضمن صلح فاسد   شيخ الاسلام طال بقاه

نوع آخر في الصلح عن دعوى العقار وفيه بعض مسايل الابراء ادعى دارا في يدي رجل واصطلحا على بيت معلوم من الدار فهو على وجهين ان وقع الصلح
على بيت معلوم من دار اخرى للمدعى عليه فهو جايز وان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي وقعت فيها الدعوى فذلك الصلح جايز لان في زعم
المدعي انه اخذ بعض حقه بدل البعض وفي زعم المدعى عليه انه فدى عن يمينه واذا جاز هذا الصلح هل تسمع دعوى المدعي بعد ذلك وهل تقبل بينته
على باقي الدار فيما اذا وقع الصلح على بيت من دار اخرى لا تسمع دعواه باتفاق الروايات لان هذا معاوضة باعتبار جانب المدعي فكانه باع
ما ادعى بما اخذ وفيما اذا وقع الصلح على بيت من هذه الدار ذكر شيخ الاسلام نجم الدين النسفي رحمه الله في شرح الكافي انه تسمع وهكذا كان
يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وذكر شيخ الاسلام في شرحه انه لا تسمع دعواه وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه تسمع قالوا وهذا
ذكر في بعض روايات الصلح واتفقت الروايات ان المدعى عليه لو اقر بالدار للمدعي انه يؤمر بتسليم الدار اليه وجه رواية ابن سماعة ان المدعي بهذا الصلح
استوفى بعض حقه وابرأ عن الباقي الآن الابرا لاقى عينا والابرا عن الاعيان باطل فصار وجوده وعدمه بمنزلة وجه ظاهر الرواية ان الابرا
لاقى عينا ودعوى فان المدعي كان يدعي جميع الدار لنفسه والابرا عن الدعوى صحيح ان كان الابرا عن العين لا يصح فان من قال لغيره ابراتك عن
دعوى هذا العين صح الابراء حتى لو ادعى بعد ذلك لا تسمع او نقول الابرا لاقى الدعوى فانه قوله ابراتك عن هذا العين معناه ابراتك عن
دعوى هذا العين الا ترى ان قول المغصوب منه للغاصب ابراتك عن العبد المغصوب معناه ابراتك عن ضمان العبد المغصوب وبهذه المسايل
يتبين ان معنى قولنا ابرا عن الاعيان لا يصح لان العين لا تصير ملكا للمدعى عليه بالابرا الا ان يبقى المدعي على دعواه في آخر كتاب الدعوى
من منتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في رجل خاصم رجلا في دار بيد غيرهما ثم قال ابراتك عن هذه الدار او قال قد ابراتك عن خصومتي في هذه الدار
فهو باطل وله ان يخاصم ولو قال قد برئت عن هذه الدار او قال ابراتك عن دعوى في هذه الدار كان جايزا ولا حق له فيها ولو جاء ببينة لم اقبلها
في المنتقى ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله رجل ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على نصفها وقال برئت عن دعواي في النصف الباقي
او قال لا حق لي في النصف الباقي او قال برئت من النصف الباقي ثم اقام البينة على جميع الدار لا تقبل بينته ولو قال صالحتك على نصفها
على ان ابراتك عن دعواي في النصف الاخر ثم اقام بينة كان له ان يأخذ الدار كلها وفرق بين قوله برئت وبين قوله ابراتك قال
الا ترى ان عبدا في يدي رجل لو قال رجل برئت منه كان بريا منه ولو قال ابراتك منه كان له ان يدعيه وربما ابراه من ضمانه قال
وقال اصحابنا رحمهم الله تعالى اذا قال انت مني بريء وانا منك بريء كان له ان يدعي في العبد ادعى دارا في يدي رجل واصطلحا على ان يسكنها
صاحب اليد سنة ثم يدفعها الى المدعي يجوز وكذلك اذا اصطلحا على ان يسكنها المدعي سنة ثم يدفعها الى صاحب اليد جاز واذا ادعى
على رجل دينا واصطلحا على دار على ان يسكنها الذي عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعي لا يجوز من الذخيرة البرهانية

الفصل الثاني في الصلح على ان يحلف المدعي وهو بري من المال فيحلف ماله قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل او يحلف المدعي والمدعى عليه ضامن للمال
واذا اصطلحا على ان يحلف المدعى عليه وهو بري من المال فيحلف ماله قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل حتى لا يبرأ المدعى عليه من المال والمدعي على دعواه وان
اقام بينة اخذه بها وان لم تكن له بينة واراد ان يستحلف المدعى عليه عند القاضي بعد تلك اليمين فله ذلك وان كان القاضي هو الذي استحلف
لم يكن له ان يحلفه ثانيا ولو اصطلحا على انه ان حلف فهو بري عن الخصومة الى ان يجد البينة فحلف هل يبرأ عن الخصومة اختلف المشايخ
في هذا الفصل منهم من قال يبرأ عن الخصومة الى ان يجد البينة حتى لو اراد استحلافه عند القاضي مرة اخرى لم يكن له ذلك لو اصطلحا على انه
بري من المال اذا حلف وما ذكر في الكتاب ان له استحلافه مرة اخرى عند القاضي محمول على ما اذا اصطلحا على انه بري عن المال متى حلف
ومنهم من قال لا يبرأ عن الخصومة وهو الاصح حتى كان له استحلافه مرة اخرى وهذا لان البراءة عن الخصومة لو وقعت انما وقعت بحكم اليمين
ولا وجه اليه لان اليمين حصل في غير مجلس القاضي من المدعى عليه وليس من حكم هذه اليمين وقوع البراءة عن الخصومة واما ان يقع بحكم التعليق
ولا وجه اليه ايضا لان البراءة عن الخصومة باطل لانه مما لا يحلف به قال محمد رحمه الله تعالى فان اقام الطالب بينة على حقه بعد ذلك المطلوب
واذا اصطلحا على ان يحلف المدعي على دعواه على انه اذا حلف فالمدعى عليه ضامن للمال فحلف المدعي على ذلك فابى المدعى عليه
ان يعطيه المال كان له ذلك وليس بمسلم من الذخيرة البرهانية

باب صلح الاب والوصي قع ومن ادعى على رجل الفا لليتيم ولا بينة له فصالح بخمسماية درهم عن الالف عن انكاره ثم وجد بينة عادلة
فله ان يقيمها على الالف لا فعله وكذا اذا وجد الصبي بينة بعد البلوغ قيل له فما فايدة قوله في الكتاب انه اذا لم يكن للاب او الوصي بينة على
مال الصبي فصلح باقل منه يجوز قال فايدته انه يمنع دعواهما ودعوى الصبي بعد البلوغ في حق الاستحلاف فليس لهم ان يحلفوه وانما لهم اقامة البينة
ظهر دين الصلح ينتقض بنقضها ثم صالح عن عشرة بخمسة ثم نقضا الصلح لا ينتقض الصلح لان الصلح بجنس حقه اسقاط والساقط لا يعود قنية
قال استاذنا رحمه الله تعالى وهو الاشبه بالصواب ان الصلح اذا كان بمعنى المعاوضة ينتقض بنقضهما وجواب الباقين محمول
على هذا واذا كان بمعنى استيفاء البعض واسقاط لا ينتقض بنقضهما قنية

صلح الوصي مع المدعي عليه على اقل من الحق لم يجز لو متقضيا عليه او مقرا به او عليه بينة والا جاز وصح صلحه مع المدعي لو له بينة او علم القاضي والا لا
لو له دين فصالح ابوه او وصيه على بعضه فلو وجب الدين بمعاقدة ابيه او وصيه صح الحط وضمن عندهما لا عند س كوكيل ابرا المشتري عن الثمن ولو لم يكن بمعاقدة
لم يجز للتبرع فنا صح الصلح من ابيه او وصيه على ماله مطلقا كما اولا وللمدعي بينة اولا ولو على مال اليتيم لم يجز الا اذا ثبت ولم يخش الغبن ولو له دين ثابت
على رجل صح صلح كل منهما بيسير الغبن لا بفاحشه ولو كانت الورثة صغارا او كبارا وادعوا ما في دار فصالح وصيهم بيسير الغبن جاز عنده رحمه الله في نصيب
الكل وقالا لا الا في نصيب الصغار ولو كلهم كبارا لم يجز صلحه الا اذا كانوا غيبا صح في العروض لا في العقار ولو كلهم صغارا فادعى رجل في دارهم
فصالح الوصي عليه بمال جاز بيسير الغبن لو له بينة والا لا ولم يذكر فيه ان البينة قامت عند القاضي او عند الوصي فلو قامت عند القاضي فلا ريب في
صحة صلحه ولو عند الوصي خاصة اختلف فيه وعن شداد لو ادعى على ميت دينا وعرف القاضي باقرار الميت او بشهادة كان له ان يقضي دينه
وعن خلف لو ثبت عنده باقرار فانه يقضي لا لو بشهادة وعن ابن ابان لا يقضي في الوجهين فكذا امثاله تخرج على هذا الاختلاف بحسب الاقرار
عند القاضي او الشهادة ويؤيد قول خلف ما ذكر ان رجلا لو اقر عند رجل اني قد اخذت من ابيك شيئا فلابنه اخذ ذلك الشيء كما لو عاين ولو
شهد وا عنده انه قد اخذه من ابيك ليس لابنه الاخذ ما لم يقض القاضي وكذا لو عاين الولي قتل رجل مورثه حل له قتله لا لو شهدوا عنده ما لم يحكم الحاكم
كذا هذا ولم يجز صلح الام على الصبي وكذا صلح الاخ والعم ووصي ام واخ وعم لم يجز الا في المنقول اذ لهم ولاية الحفظ ويحتاج اليه المنقول لا العقار
اقول هذه مسئلة مبتداة لا ينبغي عطفها على ما تقدم اذ الكلام هنا في المال الذي تركه موصيهم بخلاف المسئلتين المتقدمتين فليس للام
والاخ والعم تصرف اصلا الا بما لا بد منه لليتيم بخلاف وصيهم اذ له التصرف في المنقول من تركتهم قال في العمادية في هذا المحل وصلح وصي هؤلاء
لا يجوز الا في العروض والحيوان لان وصيهم له ولاية الحفظ والعروض والحيوان يحتاج الى الحفظ بخلاف العقار من جامع الفصولين

يتم الكلام بتعليقه بوجوده ووجود الامام

قاضي خان في كتاب الحيطان في باب في الحيطان والاقرار والجار والدار

وعن محمد رحمه الله اذا كان الحائط المشترك قدر قامة الرجل فاراد احد الشريكين ان يزيد في طوله ليس له ذلك اذا ابى شريكه

حمام بين رجلين خاب قدره او حوضه او شيء منه واحتاج الى المرمة وامتنع الآخر اختلفوا فيه قال بعضهم يؤاجرها القاضي ليعمرها بالاجرة او يأذن لاحدهما في الاجارة والمرمة من الاجرة
قيل هذا قول ابي يوسف ومحمد لان عندهما يجوز الحجر على الحر والفتوى على قولهما وقال بعضهم القاضي يأذن لغير الآبي بالانفاق عليه ثم يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يؤدي حصته والفتوى على
هذا القول دار بين رجلين انهدمت او بيت بين رجلين انهدم فبناه احدهما لا يرجع على شريكه بشيء لان الدار تحتمل القسمة فاذا امكنه ان يقسم يكون متبرعا في البناء والبيت كذلك
اذا كان كبيرا يحتمل القسمة قال وكذلك الحمام اذا خرب كله وصار ساحة وكذلك البئر اذا اراد به اذا امتلأت من الحماة فليس له ان يطالب شريكه في البناء فاذا لم يطالبه واصلحها وفرغها كان
متبرعا

قاضي خان في الحقنة [illegible] المرقوم

حمام بين رجلين هدم احدهما حائطه وغاب فجاء الآخر وجاء ذكر في الامالي عن ابي يوسف رحمه الله ان الغائب اذا حضر كان بالخيار ان شاء ضمنه نصف ما كسر وخرب ويوم له نصف قيمته
ما بنى ويكون الحمام بينهما وان شاء ضمنه نصف قيمة الاول ويقال للذي بنا اهدم بناءك حتى يقسم الارض بينكما وعن خلف بن ايوب قال سألت محمدا عن حرث بين رجلين الى احدهما ان يسقيه
قال يجبر على ذلك قلت فان فسد الحرث قبل ان يرتفعا الى ان يسقيه قال لا ضمان عليه وكان ينبغي ان يرفعه الى السلطان حتى يأمره بالسقي فان امتنع بعد ذلك فقد ضمن وهكذا ذكر الحاكم
رحمه الله وقال اصل هذا النوع ان كل ما يجبر على ان يفعل مع صاحبه فاذا فعل احدهما يكون متطوعا وان كان لا يجبر فيفعل لا يكون متبرعا فعلى هذا اذا كان النهر بين رجلين كراه احدهما
او سفينة تخرقت ويخاف فيها الغرق او حمام خرب منه شيء قليل او عبد بين اثنين جنى جناية ففداه احدهما ففي هذا كله يجبر الشريك ان يفعل معه فاذا فعل احدهما كان متبرعا وفي الوجه
فوق البيت لرجل آخر اذا انهدما فابى صاحب السفل البيتي لا يجبر فان بناه صاحب العلو لا يكون متبرعا

منه ايضا

حائط مشترك بين رجلين وهي ويخاف ضرر سقوطه فاراد احدهما النقض وامتنع الآخر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يجبر على نقضه وعنه اذا اراد احدهما نقض جدار
مشترك وابى الآخر فقال له الآخر صاحبه انا اضمن لك كل ما ينهدم لك من بيتك وضمن ثم نقض الجدار باذن الشريك فانهدم من منزل المضمون له شيء لا يلزم ضمان ذلك لانه
بمنزلة ما لو قال لرجل آخر ضمنت لك ما هلك من مالك لا يلزمه شيء

منه ايضا

منه ايضا

رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب اراد ان يفتح لها بابا آخر اسفل من بابها اختلفوا فيه والصحيح انه ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح بابا آخر اعلى من بابه كان له ذلك

ولو ادعت نكاح رجل فصالحها لم يجز كذا في بعض نسخ مختصر القدوري وقال في بعضها جاز ووجهه ان يجعل زيادة في المهر وجه الاول انه لترك الدعوى
فلو جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطي عوضا من الفرقة ولو لم يجعل فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شيء بمقابلة العوض فلم يصح ولو ادعى
نكاحها وهي تجحد فصالحته جاز ويكون خلعا كذا في عدة وذكر في صح الصلح سواء قالت على ان تبرأ من تزويجها الذي ادعى او قالت اعطيك على المتاركة
او على انك بريء من دعواك او على ان لا نكاح بيني وبينك وهو خلع في حقه ورشوة في حقها قطعا للنزاع ولو اقام بينة على نكاحها بعده لم يقبل
لانه تقرر معنى الخلع فلا يفيد فلو ادعى نكاح امرأة اخرى وانكرت فاختلعت لم يجز اذ نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع فلا تجب العدة فهو ردي زن
دعوى كرد صلح كردند على ان تختلع من المدعي لم يجز الصلح فلو ادعت طلاقها ثلثا وانكر زوجها فصالحها على ان تبرأ من الدعوى لم يصح ويرجع بما
دفع وهي على دعواها وكذا لو ادعت طلقة او طلقتين او خلعا فلو ادعت تطليقة بائنا فصالحها على مال على تطليقها واحدا بائنا جاز فيكون خلعا
في حقه ودفعا للظلم في حقها فلو اقامت بينة على ذلك بعده وشهدوا انه طلقها ثلثا او واحدة يرجع عليه بما دفعته وحسن هذا مرقي قابل
الدفع والتناقض من جامع الفصولين

ولو صالح ثم ادعى ملكه دابة استعارها فقال ملكت تحتي وكذبها وهو مقر بالعارية فتعدى يمينه فصالحه لم يجز وكذا لو قال المستعير دفعتها الى ملكك
اني قلت ذلك قبل الصلح وبرهن بطل الصلح كما لو قال طاهرا ولم يكن له بينة كلف ربها فلو نكل بطل الصلح والا لا وبه اخذ قول س وعند م صح
الصلح في الكل ولو انكر ربها الاعارة وقد هلكت تحت المستعير جاز الصلح وفاقا الا ان برهن على الاعارة وانه قال قبل الصلح نفقت او نكل ربها
وهذا على قياس س رح وكذا الصلح عن بضاعة ودفعه وكل شيء اصله امانة على قياس ما مضى من الوديعة والعارية من جامع الفصولين

معه الثاني فقال دفعت الثاني بحث العام وقال المالك دفعت العين او ادعى المضارب العموم او قال ما عينت لي تجارة والمالك ادعى الخصوص يعني في الصورتين الاخيرتين فالقول للمضارب اما في الاول فلان حاصل اختلافهما في مقدار المقبوض والقابض احق بمعرفة مقداره لا يستقصى به المال وفي مثله القول للقابض ضمينا كان او امينا وايضا برهن علما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعي فضلا في راس ماله والمضارب فضلا في الربح والبينات للاثبات واما في الاخيرين فلان الاصل فيها العموم والقول لمن يتمسك بالاصل ولو ادعى كل نوعا فلمالك اي القول له لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان كما لو قال من معه الف هو مضاربة بنصف وقد ربح وقال زيد بضاعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب او كما قال من معه الف هو قرض وقال زيد بضاعة او وديعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك ولو وقتا وقتا بان قال رب المال دفعت اليك في رمضان وقال المضارب دفعت في شوال فصاحب الوقت الاخير اولى لان الاخير ينسخ الاول او وسابقة كلامه يشعر بان الاولى قوله لكن الواقع ان الاول بينة كما يظهر بالمراجعة

لشيخ الاسلام

درر وغرر

ثم الاختلاف بكونه في الصفة لانه لو كان في النوع بان ادعى رب المال المضاربة في نوع وقال المضارب ما سمي تجارة لي تجارة بعينها فالقول للمضارب مع يمينه لان الاصل فيه العموم والاطلاق والتخصيص بعارض وتقبل بينة من اقامها فان اقاماها فان وقتا وقتا قبل صاحبها المتقي بالمتاخرة وان لم يوقتا او وقتا على السواء او وقت احدهما دون الاخرى فتقبل بينة رب المال كذا في الذخيرة شرح الكنز لابن نجيم وتم كتاب المضاربة

واشار بالنفقة الى انه ليس له ان يشترى جارية للوطى لا للخدمة فان اشترى كان من ماله خاصة كذا فى الفتاوى الظهيرية وعلله فى المحيط بان الوطى
قد يأتى بدون الجارية والحاجة الى الخدمة ترتفع بالاستيجار شرح الكنز لابن نجيم

وكذا لو قال المضارب اقرضتني وقال رب المال مضاربة او بضاعة كان القول لرب المال لان المضارب يدعي عليه تمليك المال
والبينة للمضارب بجعل كانه اعطاه مضاربة ثم اقرضه ولو قال رب المال اقرضتك وقال المدفوع اليه لا بل مضاربة كان القول
للمضارب لان رب المال يدعي عليه الضمان بعد ما اتفقا انه اخذ المال باذنه والبينة لرب المال   قاضيخان في كتاب المضاربة

كتاب الوديعة

واشار المص الى ان المودع لو قضى دين المودع بالوديعة فانه يكون ضامنا ولم يضمنه الحاكم ابو اسحاق والصحيح الضمان كما اشار اليه محمد في كتاب الوديعة كذا في الذخيرة واطلقه فظاهره انه ولو كان بامر القاضي لان الامر منا بقضاء الدين قضاء على الغايب وهو لا يجوز بخلاف الامر بالانفاق كما قدمنا الزوج

م من شرح الكنز لابن نجيم في باب النفقة

في شرحه قوله ولو انفق مودع على ابويه

ذكر الحلواني رحمه الله عن محمد المودع دفع الوديعة الى وكيله وليس في عياله او دفع الى امين من امنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله انه لا يضمن لانه ما كان موثوقا به في ماله كذا في الوديعة تاتارخانية

قال وعليه الفتوى

الوديعة

اذا قال المودع للمودع من جاءك بعلامة كذا بان اخذ من اصبعك او قال كذا فادفع اليه الوديعة هل تصح هذا التوكيل ولا يضمن المودع بالدفع ام لا يصح لكون الوكيل مجهولا ويضمن بالدفع قنية نقا

اقول في جامع الفصولين في ضمان المودع قال رب المال للمودع من اخبرك بعلامة كذا فادفع اليه فاخبره رجل بتلك العلامة فلم يصدقه ولم يدفع اليه لم يضمن اذ يتصور غير رسوله بتلك العلامة انتهى والظاهر من هذا الضمان بالدفع لعدم تعين دفعه الى من امر بالدفع اليه لجواز كون الاتي بالعلامة غيره فلا يثبت المبرئ

لشيخ الاسلام

ولما ان نفس الاخذ ليس باتلاف ونية الاتلاف ليس باتلاف فلا يوجب الضمان كما لو نوى ان يغصب مال انسان الا يرى الى قوله صلى الله عليه وسلم ان الله عفا عن امتي ما حدثت به انفسهم ما لم يتكلموا او لم يفعلوا فالحديث دل على انه معفو عنه ما لم يقع في الفعل والعراقيون يقولون كما يعصي فعصم والمعصوم لا يعاقب بعقوبة من عصى ولئن سلمنا انه ضامن بالرفع ولكنه عاد الى الوفاق برد العين الى مكانه وذلك يبرئه عن الضمان عندنا بخلاف ما اذا دخله لان هناك انما جاء بملك نفسه فوضعه مكان ما انفق وهذا لا يكون عودا الى الوفاق فيما خالف فيه وههنا انما جاء بالوديعة بعينها فيتحقق عوده الى الوفاق وهذا اولى الوجهين عندي فانه لو باعها وضمن قيمتها فقد نفذ البيع من جهته وانما يستند ملكه بالضمان اولى الى وقت وجوب الضمان فلو لم يكن الرفع للبيع موجبا للضمان عليه قبل البيع والتسليم لم يستند ملكه الى تلك الحالة فينبغي ان لا ينفذ بيعه والرواية محفوظة بان البيع نافذ فعرفنا ان الاوجه هو الطريق الثاني هكذا قرر في النهاية قلت ولكن نفاذ البيع ليس على الاطلاق بل على ظاهر الرواية وفي رواية ابن سماعة عن محمد انه لا ينفذ بيعه بعض عليها في الذخيرة فيكون للمنع مجال حينئذ واما المسئلة الثالثة الخلافية انه لو انفق المودع بعضها وبقي البعض فانه يضمن قدر الانفاق يضمن بالاجماع واما الباقي الذي لم ينفق هل يضمن فهو محل الخلاف فعند مالك يضمن وعندنا لا يضمن

منبع شرح مجمع في كتاب الوديعة

ولابي حنيفة رضي الله عنه ان يد المودع ليست الا يد حفظ وصيانة للوديعة عن اسباب الهلاك فلا يصلح ان يكون سببا لوجوب الضمان لانه من باب الاحسان الى المالك وما على المحسنين من سبيل وكان ينبغي ان لا يجب الضمان على الاول ايضا لان الايداع منه مباشرة سبب الصيانة والحفظ فكان محسنا فيه غير انه ترك الحفظ الملتزم بعقد الوديعة حين فارقه فاما الثاني فما ترك الحفظ بعد الافتراق بل هو امين مستمر على الحالة الاولى ولم يفوت حفظا التزمه بالعقد ولم يوجد منه صنع يجب به الضمان بعده فلا يضمن فصار هذا في حقه كثوب هبت به الريح والقته في حجره فاذا هلكت بغير صنعه لم يضمن فان قيل الاول انما يصير مضيعا بالمفارقة عن الثاني لان الثاني لا يصلح حافظا وامينا والا لا يضمن كما لو اودع عند عياله او فارقه فاذا ضمن الاول بالترك عند الثاني كان من ضرورته ان يضمن الثاني قلنا رب المال لو قال اذنت لك ان تدفع الى فلان لكن بشرط ان لا يفارقه ففارقه ضمن الاول دون الثاني وبهذا التقدير حسبك فصار الثاني مودعا منه ذا في حق نفسه لانه لما لم يصر مجرد الايداع جناية من غير مفارقة فقد حصلت الوديعة في يد الثاني امانة فلا يضمن بالاهلاك وحاصله ما ذكره في الذخيرة فقال وليس له ان يدفع الوديعة الى اجنبي فلو دفعها فهلكت في يد الثاني ان هلكت قبل ان يفارق الاول الثاني فلا ضمان على احد بلا خلاف لان الضمان لا يجب بمجرد الدفع بل بترك الحفظ الملتزم وذلك بالمفارقة وان هلكت بعد ما فارق الاول الثاني فالاول ضامن بلا خلاف واما الثاني ففيه الخلاف الذي حكينا وفي البدايع وانما وضع الخلاف فيما اذا هلكت في يد المودع الثاني اذ لو استهلكها المودع الثاني فالمالك مخير بالاجماع ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني غير انه ان ضمن الاول رجع على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع على الاول بالضمان لان سبب الضمان وجد من الثاني حقيقة وهو الاستهلاك المعجز للمالك عن الانتفاع بماله على طريق القهر ولم يوجد من الاول الا الدفع الى الثاني على طريق الاستحفاظ دون الاعجاز الا انه الحق ذلك بالاعجاز تبرعا في حق اختيار التضمين صورة لانه باشر سبب الاعجاز فكان الضمان في الحقيقة على الثاني لان قرار الضمان عليه فلذلك يرجع الاول على الثاني ولم يرجع الثاني على الاول

منه آيف

كتاب العارية

وفي الملتقى رجل قال للمعير اعرتني هذه الدار او هذه الارض لابنيها او لاغرس فيها ما بدا لي من النخل او الشجر فغرست هذه النخيل وبنيت هذا البنيان وقال المعير اعرتك الدار والارض وفيها هذا البنا والاغراس فالقول قول المعير وان اقاما البينة فالبينة بينة المعير ايضا محيط برهاني

قال في جامع الفصولين في اوائل الفصل السابع والعشرون ولا يضمن الوصي بموته مجهلا انتهى وفيه ايضا وضمن الاب بموته مجهلا قيل لا كوصي انتهى وكذا في فصول العمادي

كتاب الهبة

هبة البناء بدون الارض جائزة ... كما في الشفعة اذا اشترت الارض والبناء ... وقال الشفيع لا يأخذ البناء ... الشريك ...

فاما الزيادة المتصلة كالولد والارش والعقر فانه يرجع في الاصل دون الزيادة لانه يملكه الرجوع في الاصل مع الزيادة ... لملك الموهوب له في الزيادة محيط سرخسي

امرء وهب جارية لرجل فاخبره انها كانت لرجل تاجر قتل في ... واستولى عليها وتداولتها الايدي والموهوب له لا يجد ورثة المقتول وهو يعلم انه لو خلاها ضاعت ولو امسكها ... فحينئذ له ان يرفع الامر الى القاضي ليبيعها للغائب من ذي اليد حتى اذا ظهر المالك كان له على ذي اليد الثمن من جواهر الفتاوى

وفي المنتقى قال الخبر وهبتك هذين البيتين واحدهما مشغول لا تجوز الهبة في واحد منهما ولو قال وهبت لك هذا البيت وحصتي من هذا البيت الآخر جازت الهبة في البيت وفيه ايضا اذا وهب دارا من ابنين له احدهما صغير في عياله والآخر كبير قال ان قبض الكبير جازت الهبة لهما وذكر في موضع آخر عن ابي يوسف ان الهبة جائزة فاسدة وهو الصحيح ولا شك في فساد هذه الهبة عند ابي حنيفة وانما الشك على مذهبهما فانه لو وهب لكبيرين يجوز عندهما واذا كان احدهما صغيرا قال لا يجوز هكذا ذكر في كتاب ابي الليث محيط برهاني

وهب لعبد رجل شيئا فالقبول والقبض الى العبد وبعد القبول والقبض فالملك للمولى فبعد ذلك ينظر ان كان العبد ومولاه كل واحد منهما اجنبيا عن الواهب فللواهب حق الرجوع وان كان العبد ذا رحم محرم من الواهب بان كان اخوه والمولى اجنبي عن الواهب فللواهب حق الرجوع فيها عند ابي حنيفة وان كان العبد ومولاه كل واحد منهما ذا رحم محرم من الواهب فعلى قولهما ليس للواهب حق الرجوع واما على قول ابي حنيفة قال الكرخي قال محمد قياس قول ابي حنيفة ان له الرجوع وقال الفقيه ابو جعفر ليس له حق الرجوع محيط برهاني

قال في الاصل وقبض الاب والجد الهبة على الصغير جائز سواء كان الصغير في عيالهما او لم يكن فاما غير الاب والجد نحو الاخ والعم والام وذي الارحام ... وكذلك الاجنبي الذي يعول الصغير ان لم يكن ... قبض الهبة على الصغير وان كان الصغير في عيالهم وفي الاستحسان يملكون اذا كان الصغير في عيالهم وكذلك وصي هو لاء وكذلك الاجنبي الذي يعول اليتيم وليس لليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه استحسانا ويستوي في هذه المسائل التي ذكرنا اذا كان الصبي يعقل القبض او لا يعقل وهذا كله اذا كان الاب ميتا او حيا ولكن غائبا غيبة منقطعة فاما اذا كان حيا حاضرا والصبي في عيال هو لاء الذين ذكرنا هل يصح قبض هو لاء الهبة على الصغير لم يذكر هذا الاصل في الكتاب نصا الا انه ذكر في الاجنبي اذا كان يعول اليتيم وليس لهذا اليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه وهذا الشرط يقتضي ان لا يصح قبض هو لاء اذا كان الاب حيا ولم يفصل بينما اذا كان الصغير في عياله او لم يكن فظاهر الاطلاق يقتضي ان لا يصح وذكر في الام اذا وهبت له عبدا واشهدت على ذلك وابوه ميت جاز قبضها وهذا الشرط يقتضي ان لا يصح محيط برهاني

اعلم ان الحكم المذكور في الاب المتن ليس مختصا بالاب بل يكون في حق غير الاب ايضا فقد ذكر في التحفة ان الرجل اذا وهب لابنه الصغير شيئا صحت الهبة لان قبض الاب كقبضه وكذا قبض جده بعده وقبض وصي الاب والجد بعدهما حتى لو وهب هو لاء من الصغير مالا والمال في ايديهم صحت الهبة ويصيرون قابضين للصغير ... وكذا الطفل اذا وهب له اجنبي ... اذا باع الاب ماله من ابنه الصغير ثم هلك عقيب البيع كان على الصغير لانه صار قابضا بقبض الاب وفي الكافي ... اعيالها وابوه ميت ولا وصي له جازت الهبة وقبض الام كقبض الاب لو كان حيا وكذا كل من يعوله كالعم والاخ لانه تمحض منفعة له وفي الفتاوى الكبرى وهب دارا من ابنين له احدهما صغير في عياله والآخر كبير فالهبة فاسدة عند الكل اما عند ابي حنيفة فظاهر واما عندهما فلذلك فرقا بين هذا وبينما اذا وهب دارا من كبيرين وسلم اليهما والفرق ان في الكبيرين لا شيوع لا وقت العقد ولا وقت القبض وهنا وجد الشيوع وقت القبض لانه حين وهب صار قابضا نصيب الصغير وفي المحيط ولو وهب لاولاده الصغار والكبار فقبض الكبار حصتهم جازت في حق الكل لان الاب قابض حصة الصغار من المنبع شرح المجمع

رجل وهب دارا من ابنين له احدهما صغير والآخر كبير والصغير في عياله لم تجز الهبة بالاتفاق اما عند ابي حنيفة فظاهر واما عندهما فلانه يكون الشيوع فيه وقت القبض لانه حين وهب صار قابضا حصة الصغير فيبقى النصف الآخر شائعا بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم اليهما لان ثمة لا شيوع في العقد ولا في القبض ... اقول هذا هو الموافق لقول ابي حنيفة لكنه يخالف ما ذكره قبلها ... ذكره ... والمعطوف قبلها ... الامام دامت ...

وسئل ابو بكر عن امرأة قالت لزوجها وهبت منك مهري ان لم تظلمني فنظر ... بعد ذلك قال الهبة فاسدة وان قالت على ان لا تظلمني جازت الهبة وان ظلمها بعد ذلك قيل له ايش الفرق بينهما قال لان كلمة ان للشرط وصارت الهبة معلقة بشرط وان كانت على فهي معلقة بالقبول فاذا قبل الزوج وقعت الهبة من النوازل في باب الهبة

وفي المنتقى امرأة قالت لزوجها تصدقت عليك بالالف التي عليك على ان لا تتسرى على او على ان لا تتزوج فقبل ثم تزوج او تسرى فلا رجوع في الالف وفي كتاب النكاح من فتاوى ابي الليث اذا قال الرجل لامرأته ابرئيني من المهر حتى اهب لك كذا وكذا فابرأته ثم ابى الزوج ان يهب لها قال نصير يعود المهر كما كان وذكر في كتاب الحج امرأة تركت مهرها على زوجها على ان يحج بها قال محمد بن مقاتل مهرها عليه على حاله فقد اختلف المشايخ في هذا الفصل قال الصدر الشهيد في واقعاته والمختار للفتوى ما قاله نصير ومحمد بن مقاتل ان المهر يعود لان الرضا بالهبة بشرط العوض فاذا انعدم العوض انعدم الرضا بالهبة والهبة لا تصح بدون الرضا ذخيرة وفيه تفصيل فليرجع اليه من يريد

واذا استحقت الهبة كان للمعوض ان يرجع في عوضه ان كان قائما وان كان هالكا ضمنه قيمته في رواية عن ابي يوسف ... لا يضمن اذا استحقت الهبة والعوض مستهلك وان استحق العوض كان للواهب ان يرجع في هبته ان كانت قائمة وان كانت هالكة فليس له ان يضمن الموهوب له قيمتها واذا استحق نصف الهبة فللموهوب له ان يرجع بنصف العوض وان كان العوض قد هلك رجع بنصف قيمته فان قال الموهوب له ارد ما بقي من الهبة وارجع بجميع العوض لم يكن له ذلك واذا استحق بعض العوض من يد الواهب فاراد الواهب ان يرجع ببعض الهبة ليس له ذلك ويكون ما بقي عوضا عن الكل فان شاء امسك الباقي من العوض ولا شيء له غير ذلك وان شاء رد ما بقي ورجع بجميع الهبة وان كانت الهبة الف درهم والعوض درهم منها او كانت الهبة دارا والعوض بيت منها لم يكن عوضا وكان للواهب ان يرجع في الهبة استحسانا وكذا لو كان بعض دراهم وثوبا فعوضه الدراهم والثوب عن كل الهبة لم يكن عوضا استحسانا فالحاصل ان عقد الهبة اذا كان واحدا لا يصير بعض الموهوب عوضا عن البعض فاما اذا وهب له هبتين في عقدين مختلفين فعوضه احدهما عن الآخر كان عوضا قال في الكتاب اخذ فيه بالقياس وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يكون عوضا في الوجهين ذكر قول ابي يوسف في المنتقى قال ابو يوسف لنفسه اصلا كل هبة من واهب يكون له ان يرجع فيها فانها لا تكون عوضا عن شيء وهبها معها او قبلها او بعدها وان رضي بها عوضا فان كانت قد تغيرت بزيادة كانت هبة لا يرجع فيها محيط برهاني عوضا لانه لم يكن له ان يرجع فيها

الاصل في باب الهبة انه متى تمكن الفساد بسبب شرط في الهبة لا في بدلها وعوضها لا يراعى شرط الواهب وان كان لا يحصل مقصود الواهب من الهبة عرف ذلك بالنص وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اجاز العمرى وابطل شرط المعمر والعمري تمليك بطريق الهبة مدة عمر الموهوب له على انه اذا مات الموهوب له قبله ولم يرجع الى المعمر اذا مات الموهوب له قبل الواهب يرد الموهوب على الواهب وللمعمر انما وهب بشرط ان يعود الموهوب ... فرسول الله صلى الله عليه وسلم ابطل شرطه لما كان هذا شرطا في نفس الهبة لا في بدلها وعوضها ومتى تمكن الفساد في بدل الهبة وعوضها بان وهبه بشرط عوض لا يصلح عوضا كما لو وهبه على ان يعوضه خمرا او خنزيرا كان الشرط معتبرا وكان له الرجوع في الهبة وابطالها لان هذا الشرط في بدل الهبة وقد وقع فاسدا فلم يوجب بطلان حقه عن الهبة وفي فتاوى النسفي رجل قال لامرأته بين يدي الشهود غفر الله لك حيث وهبت لي المهر الذي كان لي عليك فقال ... وفي المنتقى ... تعالى الشهود هل تشهد على هبتك فقالت هذا ... قال يعرف الرد والتصديق في اثنا كلامها ... الامان فقال المسلم مجيبا له الامان الامان ولم يرد بذلك امانا ... ان يقتله لانه قد ... الى ... يعني انك تطلب الامان في هذا الوقت فهذا احلال الدم لا ... لهذا المسلم ان يقتله لانه قدر ... الحل ... ما التمس فقد نوى ما يحتمله لفظه فيجعل ذلك كالمصرح ولو صرح به اليس انه لا يكون امانا كذا ههنا وحكي عن الفقيه ابي جعفر انه قال هذا اذا غير المسلم ...

بقوله الامان الامان لان الغالب انه اذا اريد يقبل بهذا دما المحتسب لا الاجابة بعبير النعمة فيقال ذلك على وجه التغليظ والتوعيد والا كان اخلى فيس ماذكر الفقيه ابو جعفر ينبغي ان يقال في مسئلة المهر اذا غيرت المراة النعمة بقولها اي تحتسم بهذا ابن كرامانست فقالت ذلك على وجه الاستهزا او على وجه التغليظ والوعيد الا يكون اقرارا بالهبة وان قربت المراة بكلامها زيادة كلام يعلم بها الرد والاستبعاد كما قاله الزوج في التوم يجعل ذلك ردا الامري ان من قال لغيره افعل في مالك كذا او كذا فقال ذلك الرجل افعل في مالي ماشئت كان اذنا واطلاقا ولم يرد تقلبه الاذن والاطلاق ولو قال افعل في مالي ماشئت ان كنت رجلا لا يكون اذنا واطلاقا بل يكون ردا وتشديدا كذا ههنا

ذخيره

وفي نسخة الامام الخرتسي هبة الرجل من ابنه الصغير تصح وتتم بلفظة واحدة ويكون الاب قابضا له بكونه في يده او في يد مودعه او المستعير منه ولو كان في يد غاصب او مرتهن او مشتر شرا فاسدا لم تجز وهذا اذا اعلمه او اشهد عليه والاشهاد للتجود والاعلام لازم بخلاف ما اذا كان الابن بالغا حيث يشترط قبضه وان كان في عياله والوصي كالاب والام كذلك ان كان اليتيم في عيالها ان وهبت له او وهب له تملك الام القبض وهذا اذا لم يكن للصبي اب ولا وصية ولا جد ولا وصية هذا في التجريد وفي ايضاح الصغير قوله في الكتاب انما تملك الام قبض الهبة للصغير اذا لم يكن له اب هذا ليس بلازم فقد ذكر في الاصل لو زوج ابنته الصغيرة من رجل فزوجها يملك قبض الهبة للصغيرة فانها اولي ولا يجوز قبض الزوج قبل الزفاف وبعد البلوغ وفي التجريد لو قبض الزوج جاز اذا لم يكن الاب حيا فلو غاب الاب ووصيه والجد اب الاب ووصيه غيبة منقطعة جاز قبض الذي يليه في الولاية ولا يجوز قبض غير هولاء الاربعة مع وجود واحد منهم سوا كان الصغير في عيال القابض اولم يكن وسوا كان ذا رحم محرم او اجنبيا وان لم يكن واحد من هولاء الاربعة جاز قبض من كان الصبي في حجره وعياله ولم يجز قبض من لم يكن في عياله

خلاصه

رجل دفع الى آخر ثوبا وقال له البس نفسك فتعجل يكون هبة ولو دفع اليه دراهم وقال له انفقها يكون قرضا وفي السير الكبير لو قال للمامور دفعتها الى صلة وقال هو قرضا فهو قرض في باب الشبابا في الدفتر الثاني

خلاصه

رجل قال لآخر على وجه المزاح هب لي هذا الشي فقال الآخر وهبت وقال هو قبلت وسلم اليه جاز وفي مجموع النوازل رجل قال لآخر هب لي جاريتك فقال الآخر فداى تو باد او قال دريغ نيست لا يملكها

خلاصه

وفي الاصل رجل يعول يتيما وليس بوصي ولا بينهما قرابة وليس لهذا الصبي احد سواه جاز له ان يقبض ما وهب له استحسانا ولو اراد اجنبي ان ينزع من يده ليس له ذلك ويسلمه في تعلم الاعمال وكذا لو وهب له واعلمه واتاه جاز وقبضه قبض ويستوي ان كان الصبي عاقلا وغير عاقل وكذا لو كان الصبي في عيال الاخ والام ولو قبض الصغير بنفسه وهو يعقل جاز قبضه وان كان ابوه حيا

خلاصه

ولو كان الولد فاسقا لا يعطيه اكثر من قوته في وصايا الفتاوى وفي كتاب الفاظ الكفر لو صرف ماله الى وجوه الخير وحرم ولده الفاسق عن الميراث فهو خير له

خلاصه

رجل وهب لعبد رجل شيئا وهو ذو رحم محرم من الواهب فللواهب ان يرجع اذا كان المولى اجنبيا وان كان المولى ذا رحم محرم من الواهب قال الفقيه فللواهب ان يرجع عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو كان المولى والعبد كل واحد منهما ذو رحم محرم عن محمد ان في قياس قول ابي حنيفة له ان يرجع ابو حنيفة ليس له ان يرجع في قولهم جميعا

خلاصه

وفي المنتقى لو قال الموهوب له هلكت القول قوله ولا يمين عليه فان قال الواهب هي هذه حلف المنكر انها ليست بهذه الا اذا عوض من مال الصغير عما وهب انسان للصغير لم يجز

رجل وهب من آخر عبدا كافرا فاسلم في يده لا يرجع وكذا لو كان مسلما فعلم القرآن او الخط

خلاصه

رجل اخرج الخبز الى مسكين فلم يجده فهو بالخيار ان شاء دفع الى مسكين آخر وان شاء لم يدفع

خلاصه

رجل وهب لرجل عبدا بشرط ان يعوضه ثوبا ان تقابضا جاز وان لم يتقابضا فلكل واحد منهما الرجوع كذا في كتاب الهبة من فصول العمادي

ولو وهب لامراة ثم ابانها لا يرجع لان الزوجية وجدت حالة الهبة فوقعت لازمة غير موجبة للرجوع فلا توجب حق الرجوع من بعد ولو وهب لاخيه وهو عبد لغيره له ان يرجع ولو وهب لعبد اخيه لا الرجوع عند ابي حنيفة وعندهما لا رجوع له لهما ان الملك في الهبة يقع للمولى فتكون الهبة صلة من المولى لان معنى الصلة يحصل بالملك لا بالعقد ولهذا لو وهب لاخيه لا الرجوع لان صلة الرحم لم تحصل منه والمانع من الرجوع صلة الرحم فيتحقق بالملك يعتبر جانب من له الملك لا جانب من يقع له العقد فان كان من يقع له الملك وهو المولى ذا رحم محرم منه لا يرجع والا فيرجع وله ان هذه هبة للعبد من وجه باعتبار ان العقد وقع له بدليل انه يعتبر قبول العبد ورده والملك يقع له اولا ثم ينتقل الى المولى اذا فرغ عن حاجته حتى لو كان عليه دين لا ينتقل الى المولى وهبة للمولى من وجه باعتبار انه يستقر على ملكه فلا يكون صلة كاملة في حق كل واحد منهما والقياس الكامل مانع من الرجوع فلا يتعدى الى الصلة القاصرة لانه وقع الشك في كونها مانعة من الرجوع والاصل في الهبات هو الرجوع فلا يبطل حق الرجوع بالشك ولو كانا جميعا ذا رحم محرم من الواهب ذكر الكرخي عن محمد ان في قياس قول ابي حنيفة ان يرجع لانه لم يكن لكل واحد منهما صلة كاملة وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني ليس له ان يرجع في قولهم جميعا لان الهبة لايهما وقعت منع الرجوع ولو وهب للمكاتب وهو ذو رحم محرم منه فان ادى المكاتب فعتق لم يرجع لانه استقر الملك عليه فيكون صلة في حقه من كل وجه باعتبار العقد وحكمه وان عجز فعند محمد لا يرجع لان الكسب كان للمكاتب ثم ينتقل الى المولى عند العجز لا بتنافي المكاتب وانتقال الملك يمنع الرجوع وعند ابي يوسف يرجع لان الاصل ان بالعجز يظهر ان حقيقة الملك وقعت للمولى من وقت الكسب والهبة كانت له ولو كان المكاتب اجنبيا ومولاه قريب الواهب فان عتق المكاتب يرجع لان الملك وقع للاجنبي وان عجز فكذلك عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على اختلافهم فيمن وهب لعبد اخيه من محيط السرخسي

باب ما هو متصل او مشغول بغير الموهوب اصله ان الهبة متى كانت متصلة بملكه اتصال خلقة وامكن فصله وتمييزه عن غيره لا يجوز الهبة ما لم يزل الاتصال لان الهبة مادامت متصلة بملكه او مشغولة بحجة لا يتحقق قبضها اذ القبض لا يتحقق الا في المتميز عن غيره واذا زال الاتصال وقت التسليم جازت الهبة لان تمام القبض انما يعتبر وقت التسليم لا قبله وان كانت الهبة متصلة بملكه اتصال مجاورة وان لم تكن الهبة مشغولة بملكه جازت الهبة اذا لم يبق للواهب يد مستعملة على الهبة لانه امكن قبض الهبة فلا تمكن في المجاورة نقصان في قبض الهبة وان كانت مشغولة بحجة لم تجز لانه يبقى للواهب يد مستعملة على الهبة وقيام اليد المستعملة توجب نقصانا في قبض الموهوب من محيط سرخسي

ولو وهب النخلة دون الثمر لم تجز لانه متصل للنخلة باطلا لا الثمرة ولو وهب ارضا لابنه الصغير وفيها زرع الاب او وهب منه دارا والاب فيها ساكن او فيها متاعه او غير ساكن ذكر هشام عن ابي حنيفة انه لم تجز الهبة فيهما وفي المنتقى والمجرد وقال ابو حنيفة انه يجوز وهو قول ابي يوسف وهو الصحيح لان الشرط قبض الواهب دون الدار مشغولة بمتاع الواهب او بسكناه لا يمنع قبض الواهب وانما يمنع قبض غيره ولو وهبت المراة دارها من زوجها وهي ساكنة فيها ولا امتعة فيها والزوج ساكن معها يصح لانها وما في يدها في الدار في يد الزوج فكانت الدار مشغولة بعياله وهذا لا يمنع صحة قبضه من محيط سرخسي

وان وهب ما في الدار او في الجوالق وسلمها اليه جازت الهبة لان الموهوب غير مشغول بملك الواهب لان المتاع لا يكون مشغولا بالوعاء وانما الوعاء يكون مشغولا به فلا يكون للواهب يد مستعملة على الهبة ويده على الجوالق والدار وان كانت مشتملة محتوية على ما فيها لكن متى سلمها اليه صار معبرا للجوالق والدار وملكا ما فيها فوقع الكل مسلما اليه حتى لو اودع المتاع او الطعام في المتاع الاول ثم سلم الكل انه تمت الهبة في الدار والجوالق لانه ثبتت يده على ما فيها حقيقة لان اليد حقيقة للمودع وان كانت منفعتها عائدة الى المودع فلم يبق للواهب حقيقة حتى يمنع التسليم من محيط سرخسي

وهبه دارا ومتاعا فيها وسلم الكل فاستحق المتاع لا تبطل الهبة في الدار لان المانع من تمام القبض هو كون الدار مشغولا بمتاع الواهب لا بمتاع غيره لان يد غيره قاصرة عنها ويد الواهب ثابتة عليها حقيقة وباستحقاق المتاع لم يظهر ان الدار مشغولة بمتاع الواهب فجازت الهبة في الدار الا ترى لو استعار دارا ثم غصب متاعا من آخر ووضعه فيها ثم وهب المعير من المستعير جازت الهبة وكذا لو غصب المعير متاعا او اودعه الى المستعير فجعله في الدار ثم وهب الدار منه جازت الهبة لان الدار غير مشغولة بمتاع الواهب فثبتت يده على الدار بحكم الهبة من محيط سرخسي

ارادان يرجع فيما وهب للقن يقضي له بغيبة مولاه لو ماذونا لا لو محجورا ما لم يحضر مولاه ولو قال القن انا محجور وقال الواهب بل انت ماذون صدق الواهب بيمينه انتهى

اقول فيه نظر ولو برهن القن انه محجور وقال المدعي بل انت ماذون واقام بينة ترد بينة القن لانه اما ان يكون مدعيا او منكرا فلا بد ان يكون له اليمين او البينة

للامكان فرد قوله وبينة مخالفة لقوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر مع امكان الموافقة فالظاهر عندي انه ينبغي ان يصدق القن مع يمينه لانه ينكر الاذن والاصل

في القن هو الحجر وايضا الواهب اذا ترك ترك بخلاف القن فيجعل البينة للواهب واليمين على القن عملا بالنقل والعقل والله اعلم هذا لو كان القن حاضرا ومولاه غائبا والعكس

فلو كان الموهوب في يد القن لم يكن مولاه خصما ولو في يد مولاه فهو خصم ولو قال المولى او دعني هذه الامة فلان ولا ادري او هبتها له او لا فبرهن المدعي على هبته فمولاه خصم اذ المولى

يزعم ان ما في يده ملكه فينتصب خصما لمن يدعي انه ملكه

جامع الفصولين في الفصل الثالث

الحكم الرابع لا يصح تمليكه من غير من هو عليه الا اذا سلطه على قبضه فيكون وكيلا قابضا للموكل ثم لنفسه ومقتضاه صحة عزله عن التسليط قبل القبض وفي وكالة الواقعات

الحسامية لو قال وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه فقبضها مكانها دنانير جاز لانه صار الحق للموهوب له فملك الاستبدال انتهى وهو مقتض لعدم صحة الرجوع

عن التسليط

اشباه ونظائر في القول بالدين

وذكر الحاكم وهب دارا لابنين له احدهما كبير والآخر صغير وان قبض الكبير جازت وذكر بعده انها باطلة وهو الصحيح لان هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام

قبض الاب مقام قبضه وهبة الكبير محتاجة الى قبول فتبقى هبة الصغير فيمكن الشيوع والحيلة ان يسلم الدار الى الكبير ويهبها منهما

بزازية في الجنس الثالث في هبة الصغير

يعلم منه جواز الهبة لولديه الصغيرين ولم اره صريحا

ومثله ما لو قال تصدقت بهذا على اولادي الصغار الثلثة فاذا بعضهم ميت وهو لا يعلم فالصدقة باطلة وان كان يعلم بالموت جازت الصدقة كلها للحي منهم

بزازية في كتاب الهبة في سائر التبرع

قال لآخر لا اخاصمك ولا اطلب منك شيئا من مالي قبلك فهذا ليس بشيء

بزازية في الثالث في الحظر والاباحة

قال تصدقت بها علي واذنت لي في قبضها فقال الواهب لا بل قبضتها بغير اذني فالقول للمتصدق قال وهب لك والدي هذا الشيء وقبضتها بعد موته قال قبضتها في حيوته

والعين في يد الذي يدعي الهبة فالقول للوارث

منه ايضا

فاما الزيادة المنفصلة كالولد والارش والعقر فانه يرجع في الاصل دون الزيادة لانه يمكنه الرجوع في الاصل من غير ابطال ملك الموهوب له في الزيادة فلا يمتنع الرجوع في الاصل بسبب الزيادة

وزيادة الموهوبة وان كانت موهوبة تبعا كزيادة المبيع ولكن لا تطلب لها عوض عادة لانه لم يقصد الواهب بها الصلة والتبرع فلا يثبت له حق الرجوع فيها بخلاف زوائد المبيع حيث يثبت

الرد بالعيب لان المبيع معاوضة فلو رد الاصل بدون الزيادة يؤدي الى الربوا لانه يبقى الزيادة في يده مبيعة بلا ثمن وفي الهبة يجوز ان يسلم له الاصل مجانا ولان يبقى الزيادة له مجانا اولى

وذكر في المنتقى لو ولدت الجارية الموهوبة ليس له ان يرجع فيها حتى يستغني ولدها عنها لئلا يكون تفريقا بينها وبين ولدها

محيط سرخسي في كتاب الهبة في باب ما يمنع الرجوع في الهبة وما لا يمنع

وكذا تجوز هبة البناء دون الارض العرصة اذا اذن له اي للموهوب له الواهب بنقضه

جواهر في كتاب الهبة

اقول هبة البناء بدون الارض جائزة بدون هذا القيد على المختار ذكره في الذخيرة والبزازية وغيرهما مقتصرا عليه والتمرتاشي ذكر فيه خلافا

رجل وهب لرجل ثوبا وسلمه اليه ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع في الهبة لا يكون الا بقضاء او رضى وذكر في المنتقى عن محمد لو رجل وهب جارية وسلمها الى الموهوب له ثم رجع فيها

بغير قضاء ولا رضى فاعتقها لم يجز عتقه قال وليس له ان يرجع فيها الا بقضاء او رضى رجل تصدق على رجل بشيء ثم استقال المتصدق عليه فاقاله لم يجز حتى يقبض لانه هبة مستقلة وكذا لو وهب لذي رحم محرم

قاضيخان في فصل الرجوع في الهبة

شيئا لا يفسخ القاضي لو اختصما اليه كان الرجوع فيه بمنزلة الهبة المستقلة وكل شيء يفسخه القاضي لو اختصما اليه فاقاله الموهوب له فيملك يملكه من مال الواهب وان لم يقبضه

واذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض في باب الهبة

غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض واصل القبض موجود ههنا فناب عن قبض الهبة بخلاف ما اذا باع الوديعة ممن في يده لان البيع يقتضي قبضا مضمونا

وقبض المودع قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض وذا بان يرجع الى موضع فيه العين ويمضي وقت يتمكن

فيه من قبضها وكذا لو كانت مضمونة في يده بالقيمة او المثل كالمقبوض على سوم البيع والمغصوب فوهب له صح ويثبت الملك بنفس العقد لوجود

اصل القبض وزيادة بخلاف ما لو كان مضمونا بغيره كالمرهون والمبيع فانه يحتاج فيهما الى تجديد القبض

من الكافي شرح الوافي

ومنها ان لا يكون الموهوب مشغولا بما ليس بموهوب لان معنى القبض وهو التمكن من التصرف في المقبوض لا يتحقق مع الشغل وعلى هذا يخرج

ما اذا وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الدار اليه او سلم الدار مع ما فيها من المتاع انه لا يجوز لان الفراغ شرط صحة التسليم والقبض ولم

يوجد قبل والحيلة في صحة التسليم ان يودع الواهب المتاع عند الموهوب له اي يخلي بينه وبين المتاع ثم يسلم الدار اليه فتجوز الهبة

فيها لانها مشغولة بمتاع في يد الموهوب له وفي هذه الحيلة اشكال وهو ان يد المودع يد المودع معنى فكانت يده قائمة على المتاع

فيمنع صحة التسليم

من البدائع

ولو كان الدار في يد جار فوهبها له البناء جاز

من جواهر الفقه للعتابي

ولو وهب النصف من شريكه من دار لم يجز وقيل يجوز وهو المختار

جواهر الفقه للعتابي

مطلب في ان المختار الجواز اذا وهب نصف الدار للشريك ولم ار لغيره

والهبة على اربعة اوجه احدها هبة رجل لرجل وهي جائزة متفقا والثاني هبة الرجلين لرجل وهي جائزة ايضا متفقا والثالث

هبة رجل لرجلين وهي على اربعة اوجه احدها ان يكون العقد مختلفا والقبض مختلفا فهذا لا يجوز على الاتفاق والثاني ان يكون العقد معا

والقبض مختلفا فهي لا تجوز ايضا لان الحكم للقبض والثالث ان يكون العقد مختلفا والقبض معا والرابع ان يكون كلاهما معا في قول

ابي حنيفة لا يجوزان ايضا لا يجوزان وفي قول ابي يوسف ومحمد يجوز الآخر لان خروج الهبة من يد مالكها بمرة واحدة وكذلك دخولها في

ملكهما بمرة واحدة ثم من بعد ذلك يقع تفريق ملكيهما وهو ان يكون لرجل دار فيهبها من اثنين مشاعا فيقبلانها معا فيقولان قبضناها

ولو قال لاحدهما لك نصف هذه الدار فيقول قد قبلت ثم يقول للآخر لك نصف هذه الدار فيقول قد قبلت فهذا لا يجوز اذا كان

مشاعا والرابع من اثنين لاثنين فهذا مثل هبة الواحد لاثنين على الاختلاف الذي ذكرناه واذا كان من واحد لثلثة فيجوز في

قول ابي حنيفة ولا في قول ابي يوسف ومحمد

من النتف

قال لو تكلم رجل في بيته شيء لمن هذا فقال لك وما املكه فهو لك كرامة لا يصير ملك له بهذا وكذا لو افرغ منه ثم قال له لمن هذا فقال لك او هذا لك او قال ملكك فالله

يعرف بالله ان لم يقل بهذا الكلام فهو غير معتبر حتى لو قبضه في المجلس لا يملكه ايضا قال للاب جميع ما هو حقي وملكي فهو ملك لولدي هذا الصغير فهذا كرامة

لا تمليك بخلاف ما لو عينه فقال حانوتي الذي املكه او داري لابني الصغير فهو هبة ويتم بكونهما في يد الاب

حاوي

اشترى لولده الكبير ثوبا بغير اذنه وامره ان يقطعه ثوبا له ويلبسه لم يملكه الا ان يقول هو لولدي او وهبته منه عند ذلك يملكه ولدك ولو كان مخيطا او عمامة

لا يملكه ولدك ولو قال اشتريته لولدي الصغير هذا يملكه حين قيل اذا اتخذ لولده الصغير ثيابا حتى يلبسها اياه ولو قال اشتريت هذا الصغار

ملكه معلك اشترى ثوبا وقطعه لولده الصغير صار واهبا له بالقطع مسلما اليه قبل الخياطة ولو كان كبيرا لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة والتسليم

او اولادا ان يقسموا ارضه التي في ناحية كذا بينهم فغلوا لا يثبت الملك لهم ما لم يسلم

حاوي

قال اعتق ما في بطنها ثم وهبها جاز ولو دبره ثم وهبها لم يجز ما الفرق ان قال التحرير مزيل للملك والتدبير لا فكان الشاغل في معنى هبة المشاع قلت الجنين المعتق لم لا يجعله في معنى هبة المشاع قال لان الشيوع انما يتاتى في الملكين قلنا حقيقة الشيوع كذلك فاما معنى الشيوع فانما يراد به الشغل والشغل موجود قال معنى الشيوع يكون عند الملكين كحقيقته قلنا ليس كذلك فان من وهب دارا فارغة عن كل المتاع الا ان الواهب نفسه وحده فيها لا تتم ما لم يخرج فسلم ولا ملك ثمة قلنا ليس ذلك لاجل الشيوع اذ في الموانع كثرة منها الشيوع ومنها الشغل ومنها غير ذلك

فتاوى قاعديه في كتاب الهبة

قال وهب له عبد فقبل ان يقبض وهبه او تصدق به على انسان ذكر الطحاوي انه يجوز عند هما خلافا لابي يوسف رحمه الله

قال سور عمالي رفته است وهديه برده ماوي نيز سور روي ساید وهدیه اردهون وي سور کردان کس ساید وهدیه ساورد وي تواند هدیه باز ستاند يلي اجاب اكراين عادت مستمرست حكم اين حكم ان بود كه وهب بشرط العوض بعد معلوم وقبض الهبة فعوضه بعض ما سمى ولم يعوض الباقي حتى هلك ما قبض من العوض وذلك لان هذا هبة بشرط العوض المعلوم دلالة فيعتبر بالهبة بشرط العوض لفظا والعوض المعلوم ههنا اكل طعام الوليمة ثم الهدية اذا اولم هو ايضا وليمة او احدث ختانا او نحوه فاذا استوفى بعض العوض وهو الطعام في البعض وهو الهدية فاذا لم يسلم الباقي فله ان يرجع في الهبة بقدر ما لم يستوف

قال وكل رجلا بهبة شي فوهب وسلم فانه لا يصح تسليمه ذكره في وكالة الفتاوى الصغرى وكالا لايملك التسليم لايملك الرجوع يعني ان وكله بالتسليم ايضا هذا لان الوكيل في الهبة سفير محض لانه عقد لا يوجب شيا اي لا حقوق له حتى يبقى الوكالة بحقوقه بخلاف البيع ولهذا لو رجع الموكل فيها بالقضاء حتى عاد اليه قديم ملكه لا يملك الوكيل ان يهبه ثانيا وفي البيع لو باعه الموكل بنفسه او الوكيل ثم رد عليه بعيب لعصا باعه الوكيل ما لانه عقد ذو حقوق فلا ينقض الوكالة بمباشرته بل يبقى بحقوقه

منه ايضا

فتاوى قاعديه في كتاب الهبة لان الواهب ... منه ايضا [illegible]

وهب دار الرجلين لم يجز وقالا يجوز كما لو وهب اثنان لواحد لان المانع تمكن الشيوع من الطرفين ولم يوجد وابو حنيفة يقول نعم وقد وجد لان هبة الدار منهما هبة النصف من كل واحد منهما شايعا وكذا لو تصدق بها عليهما لان الصدقة على الغني هبة فان كان الموهوب شيا لم ينقسم جاز في قولهم ولو تصدق على محتاجين او وهبها لهما جاز بالاتفاق لان الهبة من الفقير صدقة والاخذ هو الله وانه واحد ثم يصير للفقيرين وقيل في الصدقة على اثنين عن ابي حنيفة روايتان في رواية هذا الكتاب يجوز وفي رواية الاصل لا ولو وهب لغنيين لاحدهما ثلثاها لم يجز وجاز في قول محمد هما سويا بين التنصيص على التنصيف وبين التنصيف على التثليث وابو يوسف فرق والفرق ان وقوع الملك على التساوي بمطلق العقد حاصل في التنصيص على التنصيف لا تفيد واما وقوع الملك على التفاوت بمطلق العقد غير حاصل فكان التنصيص مفيدا فصار شايعا وفي النوازل وهب من ابنيه احدهما صغير لم يجز في قولهم وفي التفاريق عن ابي يوسف ان مضى الكبير جاز والحيلة ان يسلم الدار ثم يتصدق بها عليهم وفي جمع برهان والحاصل ان كل ما يتخلص به من الحرام ويتوصل به الى الحلال من الحيل فهو حسن وانما يكره من الحيل ان يحتال في حق لرجل حتى يبطله او في باطل حتى يوهمه او في حق لا يدخل شبهة وفي جمع البيع التي يعقدها الناس للتحرز عن الربا فلا باس وقيل يكره وهو في تفسير البقالي عند محمد يكره خلافهما وقيل الخلاف اذا دفع الدنانير ثم عقد فاما اذا عقد ثم دفع الدنانير فانه لا باس به بالاتفاق ولم يذكر لو وهب من صغيرين كيف الجواب على قول ابي حنيفة وانا في طلبه حتى وجدت في التفاريق بلفظ الصدقة قال والصدقة عليهما كهي على الاجنبيين وفي فتاوى ابي حفص وهبت مهرها الذي على زوجها لاولادها الصغار وهم منه جازت الهبة وفي التفاريق تصدق بداره على امراة وعلى ما في بطنها لم يجز وكذا لو قال تصدقت عليك وعلى نفسي او على غلامي او على الرجل الذي في هذا البيت فلم يكن لم يجز وكذا على بني الصغار الثلثة فاذا بعضهم ميت فان كان يعلم جاز الجميع للاحياء

تمرتاشي في كتاب الهبة

مطلب لم اظفر به هكذا في غير هذا الكتاب

وفي التقويم هبة البناء بدون الارض يجوز وفي الاسبيجابي خلافه

تمرتاشي في كتاب الهبة

وفي متفرقات الليث وهب نصف داره لم يجز الا ان يقسم ويحوزه ويسلم اليه وكذا لو وهب نصف بيته الا ان يكون البيت صغيرا لا يستطاع القسمة فان هبة نصفه جائز ولو وهب نصف دراهم لم يجز حتى يميزها ويسلم وفي المنتقى وهب نصف بيته لابنه الصغير لم يجز ما لم يقسمه ويبين ما وهب له وفي التفاريق تصدق بدار يسكنها عليه لم يجز حتى يفرغها ثم يتصدق عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لابي يوسف وكذا لو وهب له الارض وفيها زرع بخلاف ما لو كان الزرع لغيره اذ اباحه فاجازه وكذا الساكن باجارة والطلع في الجرد يجوز وان كان فيها متاعه او ساكن بغير اجر

تمرتاشي في اواخر كتاب الهبة

قال ولو وهب الابوان دارا بينهما لصغيرهما معا او على التعاقب او وهب الشريكان لمن الدار في يده ما ماه وذلك معا او متعاقبا هل يجوز ان قال اذا كان معا يجوز لانه لا حاجة ههنا الا تجديد التسليم والقبض بل هو بدوام القبض فانه في دليل عليه ما ذكر في الوقف انهما لو تصدقا بدار على فقير فوكلا وكيلين كل واحد يقبض نصيبا فقبضا معا جاز والابوان ههنا وكيلان معنى وثمة قبض حقيقي فهذا الشيوع لما لم يمنع القبض الحقيقي اولى ان لا يمنع القبض الحكمي الا ان في نصر الصدقة ذكر انه لو تصدق احدهما بنصيبه فقبض الفقير او وكيله ثم تصدق عليه الاخر بنصيبه فقبضه لم يجز شي ولو لم يقبض الاول وقدامه بالقبض حتى تصدق الاخر فقبضهما معا يجوز وفي فصل الابوين والصغير لو وهبا متعاقبا لا يجوز والفرق ان ههنا لا يتصور القبض معا لان الاول كما وهب صار قابضا من غير صنع وهو شايع فلم يصح وثمة يتصور القبض معا ومتى قاما ان نصيبهما معا صح ومتى قالا يصح قلت اذا كان لا يحتاج في فصل الصغير الى صنع حتى يكون قبضا وجب ان يجوز وان وهبا على التعاقب او وهب احدهما لا غير نصيبه لان المعنى لا فرق بينهما لم فرقت في الجواب او يقول اذا كان الاب حيا فالصغير وامه كلاهما في عياله فلما كان قبض الكل اليه واذا كان كذلك فلا تصح الهبة في نصيب الام فاعرف

فتاوى قاعديه في كتاب الهبة

قال محدوده بود مشترك ميان دو كس يكي ازين دو كس سهمي اين محدوده را بديكري بخشيد وتسليم كرد بعد ازين مجلس ان ديكر اجازت كرد روا بود اجاب بود ما قوله متى انعقدت الهبة في النصف على الف د فكيف ينقلب جائزا في ذلك النصف باجازة الشريك الهبة في النصف الاخر فاجاب العقد في كل واحد من النصفين موقوف اما في نصف الواهب موقوف الصحة على زوال الشيوع وذلك باجازة الشريك واما في النصف الاخر النفاذ على الاجازة ايضا

منه ايضا

قال کالائجشید وگفت بخشیدمت بدان شرط که تو نیز مرا چیزی عوض کنی یا چیزی بخشی و تسلیم وقبض کرد مراین ابد درست بود اجاب بود لانها بیوتر محوره معلومة ولم یصر باشتراط الشی تبعا فان الهبة بشرط العوض انما یصیر تبعا اذا تقابض البدلین فلو کان عوضه شیا فرضیه وقبض فالان هل یصیر بیعا فاسدا بسبب اشتراط ذلک المجهول ام لا اجاب لا لانه انما صار بیعا الان بهذا العوض وهو معلوم فلو کان لم یعوضه شیا هل له ان یسترد الهبة قال نعم وکیف وانه قد کان له ذلک وان لم یکن اشتراط هذا قیل لو کانت هذه الهبة ابنه لو ذی الرحم المحرم فلم یعوضه قال له ان یسترد لفوات المراد

فتاوی قاعدیہ فی کتاب الہبۃ

فصل وهب امة الا حملها او علی ان یردها علیه او یعتقها او یستولدها او وهب دارا او تصدق بها علی ان یرد علیه شیا منها او یعوضه فی الهبة والصدقة شیا منها صحت ای الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة کما مر والنبی صلی الله علیه وسلم اجاز العمری وابطل الشرط کما یاتی وبطل الاستثناء ای استثناء الحمل لانه انما یعمل فی المحل الذی یعمل فیه العقد وقد عرفت ان هبة الحمل لا تجوز فلا یجوز استثناؤه ایضا و بطل الشرط لمخالفته مقتضی العقد وهو ثبوت الملک مطلقا فاذا اعتبرت الشروط المذکورة تقیدت بها وهو ینافی الاطلاق واعترض الزیلعی علی قوله او یعوضه شیا منها بان المراد به اما الهبة بشرط العوض فهی مع الشرط جائز فان فلا یستقیم قوله بطل الشرط وان اراد به ان یعوضه عنها شیا من العین الموهوبة فهو تکرار محض لانه ذکره بقوله علی ان یرد علیه شیا منها اقول یختار الشق الاول قوله فهی مع الشرط جائز ان ممنوع وانما تجوز ان لو کان العوض معلوما کما عرف من المباحث السابقة وصرح به بعض شراح الهدایة وکذا الحال فی الصدقة

درر غرر

اقول ای التی تفسد البیع مع کونها غیر ابطلة ای الهبة بشرط العوض کما یظهر ذلک من فتاوی قاضی خان وغیره وذلک کالهبة مهرها بشرط ان یحج بها او یحسن الیها او یقطع الیها فی کل حول ثوبا مرتین مجهولا او شرط نفقة الحج والاحسان الیها وقطع الثوب بمنزلة شرط العوض بل جعل بعض المشایخ شرط ترک ظلمها فی هبتها مهرها او شرط الملک معها مثله فی الحکم فحکموا ببطلان هبتها اذا ظلمها او لم یمکث معها وهو المختار وکانه لانتفاعها بها شبهها بالعوض فی الجملة وان لم یکونا عوضین حقیقة فکانهم علموا فیه بالشبهین فافسد والا اینه متی لم یحصل النفع المشروط للواهب لشبهه بالعوض فانه لا تتم الهبة اذا لم یحصل العوض وصححوها متی حصل النفع المشروط وان کان مجهولا لجهالة فاحشة کترک الظلم المجهول بجهالة مدته لانه لیس بعوض حقیقة وهذا بخلاف الشروط المذکورة فی الکتاب واما اذا شرط عوضا مجهولا لجهالة فاحشة متفاحشة کما اذا شرط ان ینفق علی الواهب ما یخرج من الارض الزراع الموهوبة فالهبة فاسدة مطلقا کما صرحوا به والظاهر ان الف ذلکونه کتعلیق الهبة بالخطر اذ الخروج موهوم هذا ما فهمته من کتب الفتاوی فی هذا المقام بعد الفحص البالغ والتتبع التام فمن کان عنده زیادة علی هذا فلیتفضل بالانعام والعلم عند الله العلام

شیخ الاسلام طاب ثراه

اقول لکن الذی فی فتاوی قاضی خان وغیره ان الهبة تبطل علی المختار بعدم حصول العوض المجهول کشرط الاحسان الی الواهب فالاولی ان یجاب باختیار الشق الثانی ویدفع التکرار بان الرد لا یلزم ان یکون بطریق التعویض اذ لا بد فی التعویض من الاضافة الی الهبة

شیخ الاسلام

اقول قال الامام التمرتاشی فی شرح الجامع الصغیر وفی شفعة الحلوانی وهب بشرط العوض ولم یسم العوض جاز لان الهبة تقتضی عوضا مجهولا وقد صرح قاضی خان بتعلیل فساد هبة الارض الزراع بشرط انفاق ما یخرج منها علی الواهب بانه شرط علی الموهوب له عوضا مجهولا فاما ان یحمل الکلامان علی اختلاف الروایتین او یحمل المجهول فی کلام قاضی خان علی ما لا یعلم وجوده ولا قدره وفی کلام التمرتاشی علی ما لا یعلم جنسه ولا قدره

شیخ الاسلام

ولا انه الولد ثیابا ثم اراد ان یدفع الی اخر لیس له ذلک الا ان یبین وقت الاتخاذ انه عاریة حتی یمکنه ان یدفع الی غیره انتهی وفی المبتغی بالغین المعجمة من اتخذ لولده ثیابا قبل ان یلد لیوضع علیها نحو الملحفة والوسادة ثم ولدت امراته ووضع علیها ثم مات الولد لا تکون الثیاب میراثا ما لم یبرز الثیاب ملک الولد بخلاف ثیاب البدن فانه یملکها اذا البسها کمن قال ان فلانا کان لاب فهو اقرار له بخلاف ما اذا قال کان قاعدا علی هذا البساط اذ قعدا فلا تکون علیه لا یکون مقرا له به کذا فیه انتهی

شرح الکنز لابن نجیم فی شرح قوله وهبة الاب لطفله من کتاب الهبة

اقول وفی البزازیة وغیره انه یملکها اذا اتخذه له بدون التقیید باللبس کما نقلا عن الخلاصة وهو المشهور شیخ الاسلام

وفی فتاوی المصنف انها فی ما لا یبطل بالشرط الفاسد کما فی البزازیة وفاته ایضا مسئلة الاسلام فانه یصح تعلیقه بالشرط کما فی فتاوی قاری الهدایة ویرد علیه ان الهبة یجوز تعلیقها بشرط ملایم نحو وهبتک علی ان تعوضنی کذا کذا فی جامع الفصولین وعلی هذا ما ذکر الکردی فی المناقب معزیا الی الناصحی لو قال ان اشتریت جاریة فقد ملکتها منک یصح ومعناه اذا قبضه بناء علی ذلک انتهی مبنی علی ان الشرط ملایم وفی البزازیة من البیوع وتعلیق الهبة بان باطل وبعلی ان ملایما کهبته علی ان یعوضه یجوز وان مخالفا بطل الشرط وصحت الهبة

شرح الکنز لابن نجیم فی اواخر کتاب البیع

کان ینسخ ما فی قیما

اقول بل فیه ما یخالفه وقد حکاه الشارح بعبارته فی کتاب السیر فی فتاواه سئل اذا قال الذمی اوان فعلت کذا فانا مسلم ثم فعله او تلفظ بالشهادتین لا بغیر اهل البصیر مسلما اجاب لا یحکم باسلامه فی شیء من ذلک کذا افتی علماؤنا والذی افتی به اذا تلفظ بالشهادتین یحکم باسلامه وان لم یتبرا عن دینه الذی کان علیه لان التلفظ بها صار علامة علی الاسلام فیحکم باسلامه واذا رجع الی ما کان علیه یقتل الا ان یعود الی الاسلام فیترک انتهی

شیخ الاسلام طاب ثراه

اقول عدم جواز تعلیق الهبة بالشرط مصرح به فی غالب الکتب الفقهیة ومرادهم بذلک التعلیق بان وما ذکره فقال الهبة بشرط العوض ولا شک فی صحته واما اذا کانت بشرط فاسد فیصح الهبة ویبطل الشرط ثم ما نقله عن الکردری مخالف للمشهور

شیخ الاسلام

وفی جازهبة المشغول بملک غیر الواهب فلو اعار بیتا فوضع فیه المعیر والمستعیر متاعا غصبه ثم وهب البیت من المستعیر جاز وکذا لو وهب بیتا بما فیه او جوالق بما فیه من المتاع وسلم ثم استحق المتاع جازت فی الدار والجوالق اذ ید الواهب کانت ثابتة علی البیت والمتاع جمیعا حقیقة فیصح تسلیمه فی الاستحقاق ظهر ان المتاع لغیره ولم نظهر ان البیت مشغول بملک الواهب وهو المانع وکذا الرهن والصدقة اذ القبض شرط بشرط تمامهما کالهبة ~~وعند ابی یوسف لا تصح الهبة~~ سواء کان اوزنا الفصولین استدل بهذه المسائل علی جواز هبة المشغول بملک غیر الواهب ~~...~~ لما اذا کان المتاع فی ید الموهوب له بملک الواهب او غیره لکن الهبة انما تمنع اذا کان الاشتغال بمتاع فی ید الواهب او فی ید غیر الموهوب له اذا کانت بغصب او عاریة او غیر ذلک فلا تمتنع واستدل علیه بما مر من مسائل الاعارة والغصب والاستحقاق فظهر ان الاصل ان الهبة اذا کانت مشغولة بملک الواهب او بملک الغیر الموهوب له تمنع الهبة اذا لم یکن فی ید الموهوب له وقد قررته فی شرح لطایف الاشارات جامع الفصولین فی الفصل الثلاثین

وقد صرح فی الاشارات جامع ان الاشتغال بملک غیر الموهوب له یمنع صحة الهبة صح

اقول وذکر فی المحیط الرضی ان الاشتغال بمتاع غیر الواهب لا یمنع من تمام القبض لان ید غیره قاصرة عنها وید الواهب قائمة علیها حقیقة ذکر المسئلة فی باب هبة ما هو متصل او مشغول بغیر الموهوب فاطلق الجواب کما تری ولم یقید عدم المنع بما اذا کان فی ید الموهوب له

کما نقله عن قاضی خان لبعض اهل الله بقاهم

۲۱۴
۱۸۴

كتاب الاجارات

قال الغبن الفاحش في الاجارة مقدرة بده بازده قاضي يأخذ الاجر على كتابة السجلات والمحاضر وغيرها من الوثائق فله ذلك اذا اخذ قدر ما يجوز اخذه لغيره لان ذلك عمل لا يجب عليه القضاء بل الواجب عليه ايصال الحق الى المستحق بحسب قال والتقدير في ذلك ان الوثيقة اذا كانت بمال يبلغ الف ففيه خمسة دراهم وفي الالفين عشرة دراهم وفي ثلثة الاف خمسة عشر كذلك الى عشرة الاف حتى يجب خمسين درهما في عشرة الاف ثم ما زاد ففي كل الف درهم يضم الى الخمسين الواجبة في عشرة فان كان اقل من الف ينظر ان لحقه من المشقة قدر ما يلحقه في وثيقة الف درهم ففيه خمسة دراهم وان كان ضعف وان كان نصفه فدرهمان ونصف وفي الزيادة والنقصان على قدر ذلك قال كذا السيد الامام الاستاد ابو شجاع رح وقال كانه مروي عن ابي حنيفة او بعض اصحابنا المتقدمين من جواهر الفتاوى

رجل استأجر حماما سنة باجرة معلومة وصار الحمام بحال لا يحصل من الغلة قدر الاجرة واراد ان يرد الحمام قال ان لم يعمل الحمامي فله ان يرد الحمام فقد اشار الى الحيلة عن خروجه عن ذلك فانه سئل عنه هل له ان يرد الحمام بان لم يحصل الغلة بان كانت الاجرة كثيرة او لم يكن كثيرا لكن كسد هذا الكسب او دخل وقت الصيف وقل دخول الناس في الحمام فلم يشتغل بذلك فانه ليس له ان يرده في هذه الوجوه بل اشار الى ما ينقصه ويخرجه من هذه الورطة فقال ان لم يعمل الحمامي فله ان يرده يعني ان ردت الحمام حتى لا يلحقك الخسران وان ترك الحمامي حتى يمكن له ان يرده من جواهر الفتاوى

المستأجر اذا آجر من غيره او دفع الى غيره مزارعة ثم ان المستأجر الاول فسخ العقد هل ينفسخ العقد الثاني اختلف المشايخ فيه والصحيح انه ينفسخ اتحدت المدة او اختلفت محيط برهاني

وذكر محمد في السير الكبير مسئلة السفينة اذا انقضت مدة الاجارة في وسط البحر ومسئلة الزق الذي فيه الزيت اذا انقضت مدة الاجارة في المفازة ولا يجد المستأجر سفينة اخرى او زقا آخر وابى الآجر ان يواجره وقد حضرهم الامام ان الامام يجعل ذلك المستأجر كل يوم كذا شرط ان يكون هذه الاجارة من الامام وقد ذكر ابن سماعة في نوادره هذه المسئلة عن محمد ولم يشترط ان يكون المواجر هو الامام بل شرط ان يقول المستأجر استأجرت هذه السفينة كل يوم بكذا او يواجره واحد من اصحابه ورفقائه فان ابى الآجر بعد ذلك ان يعطيه السفينة او الزق استعمال المستأجر باعوانه ورفقائه حتى يترك السفينة والزق عليه الى ان يجد سفينة اخرى او زقا آخر وبهذه المسئلة تبين ان من سكن دار غيره لا يجب الاجر اذا كان صاحب الدار يأبى ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال لا اذا استأجر الساكن بنفسه فيقول استأجرت كل شهر بكذا ثم السكنى في مسئلة السفينة والزق اختلاف الروايتين ما ذكر في السير محمول على ما اذا حضر الامام وما ذكر في نوادر ابن سماعة محمول على ما اذا لم يحضر الامام محيط برهاني

اذا وقع عقد الاجارة صحيحا على مدة او مسافة وجب تسليم ما وقع عليه العقد دائما مدة الاجارة لا مانع من الانتفاع فان عرض في بعض المدة او المسافة ما يمنع الانتفاع سقط الاجر بقدر مدة المنع وذلك بان يغصبه غاصب او يحدث فيه مرض او اباق او تغرق الارض او ينقطع عنها الشرب فان اختلفا بعد انقضاء مدة الاجارة في تسليم ما استأجر في مدة الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه والبينة بينة الآجر ولو اتفقا انه سلم في اول المدة او المسافة واختلفا في حدوث العارض فقال المستأجر عرض لي ما منعني عن الانتفاع من مرض او غصب او اباق وجحد الآجر ذلك فان كان ذلك العارض قائما عند الخصومة فالقول قول المستأجر مع يمينه البتة وان لم يكن قائما فالقول قول الآجر مع يمينه على علمه وان اتفقا على حدوث المنع واختلفا في مدة بقاء المانع فالقول قول المستأجر قال في المنتقى عن ابي يوسف اذا جاء بالعبد المستأجر مريضا او قال قد ابق واقام رب العبد بينة انه عمل كذا وكذا واقام المستأجر بينة انه كان ابق يومئذ او كان مريضا فالبينة بينة رب العبد محيط برهاني

واذا استأجر دارا سنة فلم يسلمها اليه حتى مضى شهر وقد طلب التسليم ثم سلم فليس للمستأجر ان يمتنع من القبض وليس للمستأجر ان يمتنع من القبض في باقي المدة قالوا هذا اذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب لاجله في الاجارة فاما اذا كان فاذا لم يسلم اليه في الوقت الذي يرغب في الاجارة لاجله يتخير في قبض الباقي ولو سلم الآبنا كان مشغولا بمتاع الآجر رفع عنه من الاجر بحساب ذلك بخلاف ما اذا انهدم بيت منها او حائط منها وسكن المستأجر في الباقي حيث لا يسقط شيء من الاجر محيط برهاني

ولو استأجر بيرا بالبركة في داره جاز ولو استأجره وهو في الحائط ليسيل الماء فيه لم يجز واذا استأجر موضعا من حائط ليضع عليه جذعا او استأجر موضع كوة من الحائط ليدخل عليها منها الضوء والريح او استأجر حائطا ليبني عليه او استأجر موضع ميزاب في حائط لا يجوز بعض المشايخ قالوا انما لا يجوز اذا لم يتبين موضع البناء والجذع والكوة والوتد حتى يكون المعقود عليه مجهولا اما اذا بين ذلك يجوز ومنهم من قال انما لا يجوز اذا لم يبين مقدار الجذع والكوة والوتد حتى لا يجوز لمكان الجهالة اما اذا بين جاز ومنهم من قال لا يجوز على كل حال محيط برهاني

وعن محمد فيمن استأجر ارضا ليزرع شيئا سماه فزرعها واصاب الزرع آفة وقد ذهب وقت زراعة ذلك النوع فان اراد ان يزرع ما هو اقل ضررا من الاول او مثله فله ذلك والا فسخت الاجارة والزمته ما مضى من الاجر محيط برهاني

المرأة اذا آجرت نفسها ظئرا وهي ممن تعاب بذلك فلاهلها ان يخرجوها وكذا ان ابت هي لم تجبر عليه وذكر القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا اجر لها لان ذلك وقال قاضي خان في فصل اجارة الظئر رجل استأجر امرأة لترضع ولده منها فارضعت ذكر في الكتاب انه لا اجر لها لان ذلك مستحق عليها ديانة كما قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن وان كانت لا تجبر على ذلك ولا تستوجب الاجر وكذا لو استأجرها على كنس البيت والطبخ والغسل وغير ذلك انتهى اقول تقدم في فصل فيما يجب الاجر على المستأجر ان استيجارها على الغسل يجوز من لسه وجود الامام

استأجر ذمي مسلما ليحمل الخمر او استأجر منه بيتا ليبيع فيه الخمر يجوز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لان هذا اعانة على المعصية لان بيع الخمر وحملها للشرب معصية عند الاخرين لان الظاهر من حال الذمي انه ينقل الخمر للشرب لا للتخليل والاعانة على المعصية معصية محيط سرخسي

ومن سكن دار الوقف او اليتيم باذنه واباءه فاجر المثل على الرجل المتبوع رهن دار الغير وهي معدة فسكنها المرتهن لا يلزم الاجر فان السكنى بتاويل الملك كبيت سكنها احد الشركاء بلا عقد لا يلزم وان معدة للاستغلال وكذا السكنى بتاويل العقد كعقد الرهن فعلم ان ما ذكروا ان لفظ العقد مع ذكر الملك غير مكرر كما ظن البعض مع المالك ان فلانا آجر ملكه فقال لا اجيز هذا العقد ثم قال بعد ايام اجزته لا تعتبر الاجارة لان المفسوخ لا يجاز يتيم لا ام له ايضا استعمله اقرباؤه مدة في اعمال شتى بلا اذن الحاكم وبلا اجارة له طلب اجر المثل بعد البلوغ ان كانوا يعطونه من الكسوة والكفاية لا يسترد اجر المثل من البزازية

رجل دفع الى خياط او قصار ثوبا وقال استأجرتك لتخيط هذا الثوب او تقصره بنفسك فدفع الى غلامه او تلميذه لا يجب الاجر وان قال استأجرتك لتخيط او تقصر بنفسك فدفع الى غلامه بدرهم ودفع الخياط تلميذه او عبده ليخيطه او يقصره ففعل يجب الاجر او تلميذه لا يجب الاجر قاضي خان

اهل بلدة ثقلت عليهم المؤنات فاستأجروا رجلا باجر معلوم ليذهب الى السلطان ويرفع القصة ليخفف عنهم السلطان نوع تخفيف واخذ الاجر من عامة اهل البلد من الاغنياء والفقراء قالوا ان كان بحال لو ذهب الى باب السلطان تهيأ له اصلاح الامر في يوم او يومين جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل المقصود في يوم او يومين وانما يحصل في مدة فان وقتوا وقتا للاجارة جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل المقصود وله كل المسمى وان لم يوقتوا فسدت الاجارة وكان له اجر المثل على اهل البلدة على قدر مؤنتهم ومنافعهم وقال بعضهم لا تصح هذه الاجارة على كل حال رجل استأجر رجلا ليعلم عبده او ولده الحرفة فيه روايتان فان بين لذلك وقتا معلوما سنة او شهرا جازت الاجارة ويستحق المسمى تعلم الولد ويتعلم وان لم يبين لذلك وقتا لا تصح الاجارة وله اجر المثل ان تعلم الولد او العبد وان لم يتعلم فلا شيء قاضي خان

رجل استأجر دابة بعينها ليضع عليها حملا معلوما مسمى الى موضع كذا فاراد المكاري ان يضع عليها مع ذلك الحمل شيئا من عند نفسه كان للمستأجر ان يمنعه فان وضع المكاري ذلك وبلغت الدابة الى ذلك الموضع كان على المستأجر جميع الاجر المسمى قاضي خان في كتاب الاجارة في فصل يجب الاجر على المستأجر ولا يجب

فصل يفسد بالشروط ما يفسد البيع لانها بمنزلة فانها عقد يقال ويفسخ وفي الكافي كل شرط مخالف لموجب العقد فهو مفسد للعقد لان مبنى الاجارة على المضايقة والمماكسة كالبيع فيفسد بالشرط وفي الخزانة كل جهالة يفسد البيع تفسد الاجارة سواء كانت جهالة في الاجرة او في المدة او في المعقود عليه

شرح النقاية لعبد العلي البرجندي في كتاب الاجارات

استاجر حانوتا سنة باجر معلوم فسكنها ثم سكنها سنة اخرى ودفع الاجر ليس له ان يسترد هذا الاجر قال م والتخريج على الاصول يقتضي ان يكون له ولاية الاسترداد اذا لم تكن الدار معدة للاجارة لانها لا تصير معدة للاجارة بالاجارة سنة قنية

ولو ان قاضيا استاجر ليضرب رجلا حدا قد امره او ليقتص من رجل او ليقطع يده او ليقوم عليه في مجلس القضاء شهرا باجر معلوم فالاجارة جائزة وله الاجر ولا يجوز استيجار القصاص وضرب الحدود وغير ذلك في استيجاره ليقوم عليه كل شهر ولو استاجره لاقامة الحدود خاصة او القصاص لم يجز ذلك فان فعل فما كان من ذلك فله اجر مثله ولو استصحبه على ان يجعل له رزقا كل شهر كان جائزا مختصر حاكم شهيد

فان قيل اقامة الحد طاعة فكيف يستوجب الاجر عليها قلنا هو عند فساد العقد فلما مع الطاعة وهو غير معصوم ولهذا يصح من الكافر والمسلم كبناء المسجد وكونه مختصر حاكم

ولو قضى لرجل بالقصاص في نفس فاستاجر رجلا يقتله لم احعل له اجرا وهو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه الله ومحمد الكبير فان استاجر رجلا يقتل حيوانا او رجلا ليس له اجر عند اصحابنا رحمهم الله

ولو استاجره ليقطع طرفا جاز وان ابرق فيها واجوز العقد فيها وهو قول ابي حنيفة عند اصحابنا ابو يوسف مبسوط

ولو كان في الاعتق على انه لبرزقه الله من بعد شيئا او على انه لبرزقه الله من فلان شيئا اعطاه من ذلك شيئا فهذا فاسد وعليه اجر مثله فما كان ولو كان القاضي العدل على انه ان بلغه ماله اجر عشرة دراهم وان لم فلا شيء عليه فالاجارة فاسدة وعليه اجر مثله لا يتجاوز ما سمى عليها

مختصر حاكم شهيد

ولو غصب دارا معدة للاستغلال او موقوفة او لليتيم واجرها مدة معلومة باجر مسمى وسكنها المستاجر يلزمه المسمى لا اجر المثل قيل له هل يلزم الغاصب الاجر وعن ابي يوسف يتصدق به كذا في القنية والحاوي

حاشية: لا اجر المثل اي لا يلزم اجر المثل بهذا العقد للعاقد ولا ذكر فرع عليه وبني ما بني فلا ينافي وجوبه بالوقف اي وجوب ثابت كما يلزم بما مضى ما اجرة المثل فقط كما قرر هناك مولانا شيخ الاسلام منع الله بوجوده الانام

اجر الغصوب دار موقوفة واستوفى الاجرة خرج المستاجر عن العهدة اذا كان قدر اجر المثل ثم سئل ان الاجرة للعاقد ام للوقف فقال يصل الى الوقف فقط ويكون المراد بما ذكر هنا ان المسمى اذا كان اقل من اجر المثل فيخرج المستاجر عن العهدة الاصلي باتمام اجر المثل بخلاف ما اذا لم يكن بخالف ما تقدم من قوله يلزمه المسمى لا اجر المثل ويمكن ان يكون المراد لا اجر المثل فقط يعني اذا كان اجر المثل اقل من المسمى وجب المسمى لا اجر المثل اقل حيث يخرج عن العهدة باداء المسمى مولانا شيخ الاسلام مد الله تعالى علينا ظله العالي

[illegible]

رجل استاجر حمارا وبين له مكان الحمل وعينها وتدويرها باجر معلوم جاز فان هلك بعض ما شرط عليه فاستعمل ان كان يمكنه الحمل مع ذلك الا انه يشتد عليه الحمل وكذا الوطء الا في البعير قبل ان يبلغ منتهى ما امر فان كان يستطيع الحمل مع ذلك لزمه وان كان لا يستطيع يكون عذرا قاضي خان

رجل استاجر حمارا ليحمل له حوضا عشرا في عشر بعشرة دراهم وبين عمق الحوض خمسة في خمسة كان عليه ربع الاجر لان العشر في العشر يكون مائة وخمسة في خمسة يكون خمسا وعشرين فيكون ربع المائة فلهذا يلزمه ربع الاجر قاضي خان

رجل الحري ارضا له ثم اجرها ثم وجدها الى صاحبها على حالها ولو استاجر ارضا ثم دفعها الى صاحبها مزارعة وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا اجر من الاجر ان لا تصح الاجارة الثانية والاجارة الاولى على حالها وان كان البذر من قبل المستاجر جازت المزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز ويكون نقضا للاجارة في ظاهر الرواية وان كان البذر من قبل المستاجر يكون هو مستاجرا لصاحب الارض اما اذا كان البذر من قبل صاحب الارض كان صاحب الارض مستاجرا للارض فلا يصح ويكون ذلك نقضا للاجارة قاضي خان

استاجر الحمامي حلاقا او دلاكا ليحلق من دخل حمامه ويدلكه لم يجز لانه لا يقدر ان يشرع في العمل المعقود عليه في الحال لما استاجر اجيرا مدة معلومة حلاقا او جالسا للحجامة او البيع ولا قطن له ولا غزل له لا يجوز وكذا القزاز الذي يستخرج القز لعامة الناس اذا هيا كانونه كذلك واستاجر اجيرا مدة معلومة لهذه الاعمال لم يجز الا ليقعد عند الطست ويستخرج القز او الحياط هيا دكانه لعمل الخياطة للعامة او الخفاف ونحوهم اذا استاجر اجيرا مدة معلومة ليس عنده ثوب فقال مرة قبح استاجر ليحلج له قطنا سماه او ليقصر له مائة ثوب مروزي جاز اذا كان القطن والثياب عنده والا فلا لانه لا اصل له في الاستيجار على عمل في محل ليس عنده لا يجوز كما لا يجوز بيع ما ليس عنده قال وهو بالخيار اذا راى الثياب ولا خيار في القطن وعن ابي بكر محمد بن الفضل الاصل في جنس هذه المسائل انه اذا استاجر ان العمل لو اراد ان ياخذ الاجير في العمل في الحال يقدر عليه صحت الاجارة ذكر لذلك اولم يذكر وان لم يمكن قدر العمل لكنه ذكر له وقتا جاز ايضا كمن استاجر رجلا ليهدم له هذا الحائط بدرهم او استاجره ليخبز له اليوم الى الليل بدرهم ولو قال بدين ده درهم اين خرمن باد كن ان لم يذكر لذلك وقتا لا يجوز العجز لان التذرية لا تقوم بالريح وانما تقوم بالريح وان ذكر وقتا الى ذكر الوقت اولا ثم الاجرة بان قال استاجرتك اليوم بدرهم على ان تذري هذا الكدس جاز وان ذكر الاجر اولا ثم العمل بان قال استاجرتك بدرهم اليوم على ان تذري هذا الكدس جاز وان ذكر الاجر اولا ثم العمل بان قال استاجرتك بدرهم اليوم على ان تذري هذا الكدس لا يجوز لان العقد وقع على الاجرة وانما يحتاج الى ذكر الاجرة بعد بيان العمل فاذا كان العمل معدوما او مجهولا جاز ذكر الوقت للاستعجال لا للوقوع العقد على المنفعة فلا يجوز قال وعلى هذا استيجار السمسار او الدلال اذا استاجر بما يبيع له كذا فقط ذكر مسائل التذرية والسمسار والدلال كما مر قال وفي الملتقط الفتوى على ان الاجارة فيها فاسدة سواء بدا بذكر العمل او المدة اذا ذكرهما قبل تمام العقد بان لم يذكر الاجرة بعدهما اما اذا ذكر احدهما وذكر الاجر حتى تم العقد ثم ذكر الثاني فيها لا يفسد العقد حتى لو قال استاجرتك اليوم بدرهم على ان تخبز لي هذا القفيز من الدقيق او قال استاجرتك لتخبز لي هذا القفيز من الدقيق بدرهم اليوم جاز العقد اما لو قال استاجرتك لتخبز لي هذا القفيز من الدقيق اليوم بدرهم او قال استاجرتك اليوم لتخبز لي هذا القفيز من الدقيق بدرهم فسد لان في الوجه الاول لما تم العقد بذكر المدة او العمل وبذكر الاجرة معه كان ذكر الثاني بعد ذلك لتعيين العمل او للتعجيل فلم يفسد وفي الثاني لما جمع بين العمل والمدة قبل تمام العقد بذكر الاجر جعل كل واحد منهما مقابلا بالاجر وليس احدهما اولى من الآخر فيفسد العقد قنية

نحو امر صكاكا فكتب له صك الشرى فافتى العلماء بعدم صحته فلا شيء على الآمر لمن استاجر حماما فوجد راقود دبس ترد اهله الرد من القنية

نج قال رب الدين لمديونه اكرب لي هذه الارض بجهة المرابحة فكربها فله اجر المثل لان المديون اذا دفع حماره او ارضه لرب الدين لينتفع به ما دام الدين عليه
فانتفع فعليه اجر المثل هذا اولى نج سئل ابو بكر البلخي اسكن المستقرض المقرض حانوته وقال ما لم اود عليك قرضك لا اطالبك باجر قال عليه الاجر
الاجرة مع استقراضه وان تركها قبل الاستقراض او بعده فهو عارية ولا اجر وفي امالي نج استقرض منه الدراهم واسكنه في داره قالوا على المقرض اجر المثل
لانه اسكنه عوضا عن منفعة القرض وكذا لو اخذ المقرض منه حمارا ليستعمله حتى يرد دراهمه ولو سلم المقرض الحمار الى نجار فعقر ذنبه ضمن المقرض قيمته لانه
عنده كان باجارة فاسدة فكان امانة فاذا دفعه الى النجار صار ضامنا مخالفا ط اعمل معي في كرمي هذه السنة حتى ازوجك ابنتي ثم عمل فلم يزوجها
منه ففي وجوب الاجر خلاف والاشبه الوجوب وكذا الخلاف اذا عمل البداد مع عين اهراب البنت اباه بالعمل بشرط التزويج ولم يعلم انه انما عمل طمعا في
وكذا اذا قال اعمل معي في كرمي حتى افعل في حقك كذا او كذا ثم ابى ان يعمل ولو وفى بالشرط وزوج بنته ففيه اختلاف المشايخ على ما يأتي في الاجارة
الفاسدة وسئل ابو القاسم عمن اخذ من رجل مسحاة وقال كم اجرها وقال لا اريد اجرا واحمل لي حطبا لتقبض المسحاة ثم سأل الاجر قال ان كان
قيمة فله اجر المثل طم قال دفعت لك هذا الحمار تستعمله وتعلفه من عندك فهو عارية نج دفع داره الى رجل ليسكنها ويرمها ولا اجرة عليه كان اعارة
قنية من كتاب الاجارة

رجل قال لغيره آجرتك هذه الدار سنة بالف كل شهر بمائة قال بعضهم كانت الاجارة بالف ومائتي درهم ويكون القول الثاني فسخا للاول كما لو باع بالف ثم باع بالف ومائة ينفسخ
الاول وينعقد الثاني قال مولانا رضي الله عنه وفيه نوع اشكال وهو انه لو جعل هذا فسخا للاول وابتداء اجارة ينبغي ان تجوز الاجارة في الشهر الاول ثم يتجدد في كل شهر فيكون
لكل واحد منهما الخيار عند تجدد كل شهر كما لو قال آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا قال الفقيه ابو الليث رح انما يجعل هذا فسخا اذا قصدا ان يكون الاجارة كل شهر بمائة فاما اذا غلط في
التفسير لا يلزم الا الالف لانهما لم يقصدا فسخ الاول ولو ان الآجر ادعى قصد الرجوع وادعى المستأجر الغلط في التفسير قال مولانا رضي الله عنه ينبغي ان يكون القول قول الآجر لانه هو
المتكلم فيكون القول في البيان قوله او لان هذا ابتداء ظاهرا فيكون القول قول من يدعي الابتداء كما لو تواضعا على بيع التلجئة ثم باشرا البيع من غير شرط كان المعتبر هو البيع
الظاهر الا ان يتفقا على انهما باشرا على تلك المواضعة   قاضي خان في اوائل كتاب الاجارة

المستأجر اذا زاد في الاجر بعد ما مضى بعض المدة لا يصح الزيادة ويصح الحط   منه ايضا في فصل الاجارة الطويلة

المؤاجر اذا نقض الدار المستأجرة برضى المستأجر او بغير رضاه لا ينتقض الاجارة لبقاء المحل وهو كما لو غصب الدار المستأجرة ان لا ينتقض الاجارة لكن يسقط الاجر ما دام
في يد الغاصب كما لو انهدمت الدار في يد المستأجر وعن محمد رح اذا انهدم الدار المستأجرة فبناها المؤاجر فاراد المستأجر ان يسكن الدار بقية مدة الاجارة لم يكن للآجر ان يمنعه من
ذلك اراد به اذا بناها قبل انقضاء المدة وقبل ان يفسخ المستأجر الاجارة فان بناها بعد الفسخ ليس للمستأجر ان يسكنها بعد الفسخ   منه ايضا في فصل ما يجب على الآجر والمستأجر

قال لغيره اعمل لي سنة في كذا بعشرة دراهم فعمل له ثلث سنين فعليه اجرة سنة واحدة ثم ان زوجها منه لا شيء عليه ولا يجب اجر المثل سنة واحدة قبل على الآمر اجر المثل (وفيما لا يجب) لان
لا تصح اجرة   قنية في باب في مسائل متفرقة في الاجارة الفاسدة

فيما يجب اجر المثل اذا كان متفاوتا فمنهم من يستقضي ومنهم من يتساهل يجب الوسط حتى لو كان آجر مثل هذه الدابة بعضهم باثني عشر درهما وبعضهم بعشرة وبعضهم باحد عشر يجب احد عشر
يجب اجر المثل في الاجارة الفاسدة يطيب وان كان السبب حراما   منه ايضا
آجر المستأجر باكثر مما استأجر لا يطيب له الزيادة ويتصدق بها الا في مسئلتين ان يؤجرها بخلاف جنس ما استأجر او يعمل بها عملا كبناء كما في البزازية
اشباه ونظائر من كتاب الاجارات

واذا استأجر كتابا ليقرا فيه لم يجز شعرا كان او فقها او غيره وكذلك اذا استأجر مصحفا وانما لا يجوز لان الاجارة عقدت على القراءة
والنظر والقراءة لا تنعقد لان القراءة لا تخلو اما ان تكون طاعة او معصية او مباحا فان كانت القراءة طاعة كقراءة القرآن والاحاديث
كان هذا اجارة على الطاعة والاجارة على الطاعة لا تنعقد وان كانت معصية كالنياحة والغناء فهو اجارة على المعصية والاجارة على المعاصي
باطلة وان كان مباحا كقراءة كتب الادب فلان القراءة والنظر مباح له بغير اجارة وانما لا يباح له حمله وتقليب الاوراق والاجارة لا تنعقد
على ما كان ملكه للمستأجر قبل الاجارة من غير اجارة لانه لا فائدة للمستأجر في ذلك الا ترى انه لو نص فقال استأجرت منك هذا
الكتاب لا حمله واقلب اوراقه فان الاجارة لا تصح فكذلك ههنا وكذلك اذا استأجر قاريا ليقرأ عليه شيئا لا يجوز لان القراءة التي وقعت
الاجارة عليها ان كانت طاعة او معصية لا تجوز الاجارة واما ان الاستيجار على الطاعات والمعاصي باطلة واما ان القاري والسامع شركان
في منفعة القراءة لانه كما ينتفع السامع بالقراءة من حيث العظة والتلذذ ينتفع بها القاري فقد استأجره ليعمل هو شريك فيه ومثل هذا
لا يجوز على ما مر وان كان القراءة التي وقع عليها الاجارة مباحا كقراءة كتب الادب وما اشبهه لا تجوز الاجارة عليها للوجه الثاني
الذخيرة البرهانية

ولو استأجر القاضي ديوانه ان بين ذلك وقتا جاز والا فلا وكذا الخصومة رجل استأجر دابة ليركبها اليوم بدرهم فركبها غدا لا يجب شيء وقيل على قول ابي يوسف ومحمد
رح يلزمه درهم رجل استأجر اجيرا ليحتطب له الى الليل بدرهم جاز وكذا ليصطاد الى الليل او ليستقي له جاز ويكون الحطب او الصيد للمستأجر ولو قال ليصطاد
هذا الصيد او ليحتطب هذا الحطب فهذه اجارة فاسدة والحطب والصيد للمستأجر وعليه للاجير اجر المثل ولو استعان بانسان في الاحتطاب والاصطياد
فان الصيد والحطب يكون للعامل ولو استأجر رجلا لينسج له كذا من القطن او ليقصر له كذا ثوبا وليس عند المستأجر ثوب ولا قطن لا يجوز ذلك لان اقامة
العمل في المعدوم لا يتصور فان كانت الاثواب والقطن عنده ولم يرها الاجير فله خيار الرؤية في الثياب وليس له خيار الرؤية في القطن   قاضي خان في فصل الاجارة الفاسدة

قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي ان مشايخ بلخ جوزوا الاجارة على تعليم القرآن واخذوا في ذلك بقول اهل المدينة وانا افتي بجواز الاستيجار ووجوب المسمى
واجمعوا على ان الاستيجار على تعليم الفقه باطل   منه ايضا

نج والصفار المروزي غصب دابة او دارا فقال مالكها اجرتها كل يوم بدرهم او قال ان لم تردها فعليك كل يوم درهم واستشهد شاهدة لا اجر عليه ما لم يقبل العقد قال (م) وما اجاب
به الوبري صحيح من حيث الرواية فانه ذكر في شرح السير الكبير استشهادا بان المؤجر اذا اشهد على المستأجر بعد ما انتهى من الاقامة فيها بعد مضي مدة الاجارة انه ان اقام شهرا
فالاقامة آجر الدار عليه عشرون درهما ثم اقام فعليه عشرون درهما قال واستخرج اصحابنا منه مسئلة اخرى فقالوا اجيبان المغصوب منه اذا اشهد على الغاصب ان رددت
على داري والا فاجرتها منك كل شهر الف درهم والاشهاد صحيح فلو اقام فيها الغاصب بعد ذلك يلزمه الاجر المسمى وفي ط عن النوازل مثل مسئلة الاستشهاد وفي مثل مسئلة الغاصب
لكن ما اجاب به الصفار والجندي صحيح من حيث المعنى لان اقامة الغاصب فيه محتمل فلا يكون رضا بالشك عكس استأجرها سنة باجر معلوم فسكنها ثم سكنها سنة اخرى ودفع
الآجر ليس له ان يسترد هذا الاجر قال (م) والتخريج على الاول يقتضي ان يكون له ولاية الاسترداد اذا لم تكن الدار معدة للاجارة لانها لا تصير معدة للاجارة بالاجارة سنة
قنية في باب بقاء الاجارة

باب اجارة غير المالك الموقوفة على الاجازة نحو آجر الوقف غير القيم ومضت المدة فالمسمى للعاقد ولا شئ للقيم عليه كما في الاملاك وللقيم والمالك ان يرجعا
العاقد اذا اجاز الاجارة في المدة نحو آجر الفضولي دارا موقوفة واستوفى الاجر خرج المستاجر عن العهدة اذا كان ذلك اجر المثل ثم سئل ان الاجر للعاقد
لم للوقف فقال يرده الى الوقف نحو اقتسما ضيعة موقوفة عليهما وآجر احدهما نصيبه فالاجر بينهما عند بعضهم نحو له حانوت مملوك في عرصة موقوفة اراد المباعاة
واجرها المعهود دون اجر المثل وآجره صاحب الحانوت مع العرصة فالمسمى للعاقد دون الوقف ولا شئ للوقف على المستاجر ان كانت باجر المثل وان استاجرها
سنة وسكنها سنين فالمسمى في السنة الاولى للعاقد وفي بقيتها اجر المثل للوقف مت آجر ارضه فضولي فقال لا اجيز فهو رد بالعرف وان لم يكن رد احقيقة
ثم آجرها الغاصب ورد اجرتها الى المالك يطيب له لان اخذ الاجرة اجازة للاجارة قال الجمل اخذ الاجرة اجارة من غير فصل قد الاجر للمالك ان اجاز قبل العمل وان
اجاز بعده فللعاقد وقال العقد وقد قالوا اذا آجر غلاما او دارا ثم استحق فقال المستحق اجزت الاجارة فان كان بعد مضي المدة فالاجر للغاصب وان كان في نصف المدة فاجر ما
مضى للغاصب واجر ما بقي للمالك عند محمد رح وعند ابي يوسف رحمه الله كلا الاجرين للمالك م عن ابي يوسف رح كقول محمد ثم آجرها احد الشريكين واخذ الاجر فللآخر
الآخر ان يشاركه فيما اخذ مت ابو حامد آجرها الغاصب سنين ثم اجاز المالك لا يلحق الاجارة بما مضى فلو قال المالك كنت اجزتها منذ آجرتها فانه يصدق ولا يلتفت
الى قول الغاصب
قنية

رجل استاجر دابة اجارة فاسدة حتى وجب اجر المثل فان كان اجر المثل يختلف بين الناس منهم من ينقص ومنهم من يزيد هل يجب الوسط وتفسير ذلك ان ينظر الى الوسط
من المواجرين بان كان احدهم اجر مثل هذه الدابة باثني عشر درهما واخر بعشرة دراهم واخر باحد عشر يجب احد عشر رجل استاجر شيئا اجارة فاسدة وقبض واجره
من غيره اجارة جائزة قال بعضهم ليس له ان يواجره واستدل هذا القائل بما ذكر في الاصل رجل دفع داره الى رجل ليسكنها ويرمها فاجرها هذا الرجل من
غيره وانهدم الدار من سكنى الثاني ضمن الثاني نقصان ما انهدم ويكون الثاني بمنزلة الغاصب ولو كانت الاجارة الثانية جائزة ما كان الثاني بمنزلة الغاصب
وقال بعضهم المستاجر اجارة فاسدة يملك ان يواجرها من غيره اجارة جائزة بعد القبض بمنزلة المشتري شراء فاسدا يملك ان يبيع من غيره بيعا جائزا الا ان الآجر الاول
يملك نقض الاجارة الثانية والبائع بيعا فاسدا لا يملك نقض بيع المشتري لان الحق في الاجارة تنفسخ بالعذر ولا كذلك البيع وانما لا يملك الاجارة في مسألة المرمة
لان ثمه ذكر المرمة على وجه المشورة لا على وجه الشرط فكانت اعارة والمستعير لا يملك الاجارة قاضي خان في فصل في الاجارة الفاسدة

واعلم ان اجارة الوقف لا تجوز الا باجرة المثل او اكثر فلو آجر الناظر بدون اجر المثل لا تصح الاجارة ويلزم المستاجر تمام اجر المثل وقد وقعت في الخلاصة عبارة اوهمت
ان الناظر يضمن تمام اجر المثل فقال متولي الوقف اجر بدون اجر المثل يلزمه تمام اجر المثل انتهى وقد رده الشيخ قاسم في فتاواه بان الضمير يرجع الى المستاجر بدليل ما ذكره
في تلخيص الفتاوى الكبرى وعبارته متولي ارض الوقف اجرها بغير اجر المثل يلزم مستاجرها تمام اجر المثل عند بعض علمائنا وعليه الفتوى انتهى وقال في الذخيرة واذا اجر
القيم دارا باقل من اجر المثل قدر ما يتغابن الناس لم تجز الاجارة لو سكنها المستاجر كان عليه اجر المثل على ما اجازه المتاخرون من المشايخ انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب الاجارة في شرح قوله ولا تزاد في الاوقاف

اقول ما ذكره نقلا انما يدل على ضمان المستاجر وجواز رجوع الضمير اليه لا على عدم ضمان الآجر وعدم جواز رجوع الضمير اليه وقد قال قاضي خان في فصل في
اجارة الوقف ومال اليتيم من كتاب الاجارات من فتاواه في مسألة ايجار المتولي او الوصي مال اليتيم او الوقف باقل من اجر مثله بما لا يتغابن فيه الناس
انه على اصول اصحابنا ينبغي ان يصير الآجر والمستاجر غاصبا واستدل لذلك بمسئلة فعلى هذا يجوز تضمين المتولي ايضا لكونه غاصبا على ما اختاره المتاخرون
من وجوب اجر المثل بغصب الوقف مطلقا نعم اقتصر محمد بن الفضل على انه ينبغي ان يكون المستاجر غاصبا على اصول اصحابنا ولم يذكر الآجر كما نقله
عنه قاضي خان في كتاب الوقف ونقله غيره ايضا هذا على تقدير تحقق الغصب في هذه المسألة بناء على اصول الاصحاب واما على قول الخصاف
فلا يصير المستاجر غاصبا لكن يلزمه اجر المثل بحقيقة الانتفاع كما في صورة عدم التسمية كما هو الحكم في الاجارة الفاسدة فعلى هذا القول رجوع الضمير الى المستاجر
متعين
شيخ الاسلام طاربقاه

باب فسخ الاجارة تنفسخ اي للمستاجر دار او دابة الفسخ لانها تنفسخ لاحتمال الانتفاع بوجه او ولهذا لم يقل تنفسخ بخيار الشرط بان استاجر دارا سنة على انه او الموجر
بالخيار فيها ثلثة ايام وانما تنفسخ به لانها عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس وتحتمل الفسخ بالاقالة فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وبخيار الرؤية لانه صلى الله عليه وسلم من اشترى
شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيتناوله ظاهر الحديث لفظا او دلالة وبخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده اما جواز الرد بعيب حاصل قبل
العقد فظاهر واما جوازه بما بعد العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا وكل ما كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حالا قبل القبض
وذلك يوجب الخيار كما في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد القبض المستاجر او قبله لان الذي حدث بعد قبض المشتري المستاجر كان قبل قبض المعقود
عليه وهو المنافع كذا في شروح الهداية يفوت النفع صفة عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض فان كلا منها يفوت النفع فيثبت خيار الفسخ لكن لا اجر على المستاجر لعدم التمكن من الانتفاع به على
او يخل عطف على يفوت به اي بالنفع يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث يجوز ان ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تنفسخ به
ايضا فلو لم يخل اي العيب به اي بالنفع او انتفع اي المستاجر بالمخل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب او ازاله اي الاخلال الموجر سقط خياره الوجه الاول فقد
لزوال السبب ولذا قالوا ان العيب اذا لم يخل بالنفع المقصود لم يكن يجوز الفسخ نحو ما اذا كان في الدار حائط لجال ولا ينتفع به في سكناها وسقط ذلك الحائط ليس له الاستيجار ولو
دراية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم يتمكن الخلل فيها لم يثبت الخيار
درر غرر

آجر الوقف عليه عشر سنين ثم مات بعد خمس وانتقل الى مصرف آخر انتقضت الاجارة ويرجع فيما بقي من الاجرة في تركة الميت لكنه
اقول يظهر من هذا انه لا يرجع على المستاجر اذ الظاهر ان تصوير المسئلة فيما اذا عجل المستاجر الاجرة
حين العقد

والآجر اذا منع المستاجر من سكنى الدار التي آجرها بعد التسليم لا يسقط الاجر المستاجر كان يماطل الآجر في اداء الغلة
فاخذ الآجر المفتاح بعد دفع الغلة فبقي مغلقا شهرا لا يسقط حصته لانه كان متمكنا من الانتفاع بواسطة اداء الغلة قنية

آجر دارا وسلمها ثم وقعت فتنة فشغل بيتا منها بامتعته سقط حصته من الاجر لفقد تسليم المنفعة قنية

ولو استاجر دارا فنزلها غاصب مدة سقطت حصتها ان لم يمكنه اخراجه الا بانفاق مال فان امكنه بالشفاعة او الحمأة لا يسقط لكنه

انسد راقود الحمام لا ينتفع به وهي في يد المستاجر سقط اجرة هذه المدة ولا يبقى الاجارة اذا لم ينتفع به انتفاع الحمام وقيل يجب الاجر بقدر ما ينتفع
به للسكنى او ربط الدواب سيحي استاجر حماما فنفر الناس عنه وخلت القرية لا اجر عليه ان لم يستطع الترفق كما استاجر رحا ماء فانقطع
الماء ان كان يستاجر للطحن لاجله تحت تمه فان ركن الاسلام السغدي لا يجب الاجر مطلقا قال استادنا له وفيه اختلاف المشايخ قنية

وان غصبها غاصب من يده سقطت الاجرة لان تسليم محل المنفعة اقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم وانفسخ العقد
فسقط الاجر وان وجد الغصب في بعض المدة سقطت الاجرة بقدره اذ الانفساخ في بعضها هداية

وهو كما لو غصب الدار المستاجرة ان كان لا ينتقض الاجارة لكن يسقط الاجر ما دامت في يد الغاصب قاضي خان فيخالف لما نقل من الهداية

وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها تمليك المنافع وهي لا يتصور في الحال فتكون مضافة ضرورة وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد ساعة فساعة
واما فسخها فمعتبر بها فيجوز مضافا كما ان فسخ البيع وهو الاقالة معتبر به حتى لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع اقول هكذا وقعت العبارة متضمنا فسخ الاجارة الى ... في الدرر
وغيرها من المعتبرات ووجه ما ذكر وبعد ذلك نقل العمادي في الفصولين ما يخالفه حيث قيل وذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال آجرتك داري هذه رأس كل شهر بكذا جاز في قولهم ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد
فاسختك لم يصح اجماعا كما ذكر في فوائد صاحب المحيط ولو قال فاسختك غدا هل يصح الفسخ المضاف ولا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه واختيار ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين تناف ظاهر
فليتامل درر عزمي في كتاب البيع في مسائل شتى قوله وما يصح اضافته الى المستقبل الخ اقول وغالبها يصح تعليقه بالشرط ومنها ما لا يصح تعليقه بالشرط كالوقف على ما
لكن يصرح قريبا بجواز تعليقه في صدد بيان جواز اضافته فاذن لا فرق بين تعليقه واضافته فيها لا يصح ان الا اذا علقه بموته او اضافه اليه لرجوعه الى الوصية وهي تقبل التعليق
والاضافة من بين التمليكات كما صرحوا به فكان ينبغي ان يذكر فيما لا يجوز اضافته لكن في بعض الكتب جاز تعليقه بالشرط من غير تقييد وفي بعضها ان فيه روايتين والمذكور في غالب الكتب
عدم جواز تعليقه الخ بغير موته وهو المعتمد وقوم ان الاجارة والمزارعة والمعاملة لا يصح تعليقها بالشرط وقد صرحوا بان فسخ الاجارة معتبر بها شيخ الاسلام طال بقاه

قوله ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد فاسختك الخ اقول وفي الخلاصة وغيره يصح نقلا عن الفتاوى الصغرى قال وهو اختيار الامام السرخسي وفي النوازل عن ابي بكر الاسكاف
انه لا يصح انتهى لكن ذكر قاضي خان ان السرخسي قال قال بعض اصحابنا اضافة الفسخ الى الغد وغيره من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح والفتوى على
انتهى وفي الخلاصة قبيل هذا عن الفتاوى الصغرى احد العاقدين اذا قال للآخر فاسختك هذه الاجارة رأس الشهر صح بالاجماع انتهى ولا شك انه مثل فاسختك غدا بلا فارق
بينهما شيخ الاسلام

باب العذر في الاجارة

الاصل ان الاجارة في مثل وقعت على استهلاك العين من غير عوض كان الاستكتاب يتبع على استهلاك الكاغد والحبر وكرب الارض في المزارعة اذا كان
العذر من قبله فله ان يفسخ الاجارة والمزارعة بغير عذر يخرج على هذا الاصل جواب كثير من الواقعات فيجب ان يحفظ فمن استاجر
دارا فانهدم بعضها والآجر غائب او تمرد لا يحضر القاضي لا ينفسخ وينصب القاضي وكيلا عنه فيفسخ ولو استاجر حانوتا ليتجر فاحترق السوق او كسد
السوق حتى لا يمكنه التجارة فيه فله فسخ الاجارة لانه عذر وقيل لا قنية

اراد المستاجر الخروج من المصر فله نقض الاجارة وان شرط حين لانه لا يمكنه السكنى الا بحبس نفسه وهو عقوبة ثم قال ط وهذا بخلاف القروي اذا استاجر
دارا في الشتاء واراد الخروج في الصيف الى قرية او المصري اراد الخروج الى رستاق صيفا فله نقض الاجارة ولا شرط لباع المصريين
حين سفر صح اذا اراد المستاجر سفرا فهو عذر في فسخ الاجارة سواء اراد المكث فيه او لم يرد وامتناع امراته عن المسافرة
معه ليس بعذر في فسخ الاجارة قنية

استاجر خياطا ونحوه في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن لا يكون حاذقا في العمل فيقعد حاذقا يطرح عليه العمل وكان
القياس ان لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا بوجاهته يعمل وذاك بحذاقته
يعمل فينتظم المصلحة ولا يضره الجهالة فيما يحصل درر غرر في باب مسائل شتى من الاجارات بلى شركة الصنائع كما ذكره الزيلعي ردا على صاحب الهداية
اقول الاجرة في مسئلة قفيز الطحان ليست مجهولة في تصويرهم وليس سبب الفساد فيه الجهالة بل جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله وقد بين وجه كونه سببا للفساد
في المطولات فراجعها ان شئت شيخ الاسلام

ولا يضمن ما هلك في يده سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة وان وصلية شرط عليه الضمان لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع
لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع واما فيما يمكن فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه مقتضيه العقد عندهما وعنده يفسد لما ذكر درر غرر في باب من الاجارة
اقول حق العبارة ان يقال فعنده لا يضمن وعندهما يضمن وباشتراط الضمان يضمن في قولهم جميعا عند الفقيه ابي بكر وعند الفقيه ابي جعفر الشرط وعدمه سواء عند الكل لان
اشتراط الضمان على الامين باطل بهذا شرح كلامه واما جواز الاجارة وفسادها فمسئلة اخرى وافاق قنوي في ذكرها بالزيلعي لكن الزيلعي ذكرها على انها مسئلة مستقلة لا تفصيلا
لما في المتن فلا اعتبار على كلامه شيخ الاسلام طال بقاه
ذكر في الظهيرية عن الخانية انه ليس على الفصاد والحجام والبزاغ ضمان السراية اذا لم يقطعوا ازيد من المعهود المأذون لهم فيه فلو شرط عليهم العمل السليم من السراية
يبطل الشرط لانه ليس في وسعهم ذلك قال قاسم ابن قطلوبغا وذكر القدوري ان ائمتنا الثلاثة اجمعوا عليه وقالوا بان الادمي لا يضمن من جهة الاجارة حتى لو
استاجره على عمل في الادمي كالفصد والحجامة لا يضمن وقال الامام خواهر زاده لو شرط على الفصاد العمل السليم يصح لانه في وسعه ذكره في باب ما يضمن الاجير كذا
في الجامع والفصولين فعلى هذا شرطه على اخوته ايضا جائز لكن صرح في المحيط ان الامام خواهر زاده ذكر في ذلك الباب ان شرط على الفصاد بالفاء والدال المهملة لا يصح
ولو شرط على القصار بالقاف والراء السلامة عن الخرق مقدور له وهذا هو المذكور في الخانية ايضا والله سبحانه اعلم ضمانات فضيل الجمالي في كتاب الاجارات
اقول يظهر بهذا ان ما وقع في بعض نسخ الجامع والفصولين خطأ وتحريف ورأيت في الفصول الاشروسنية لفظ القصار على الصواب شيخ الاسلام طال بقاه

۲۴۴
۱۹۲

٣٢٥
١٩٠٤

كتاب الكلاب

الثانية اذا شرط الواقف النظر للحاكم وكان الحاكم اذ ذاك شافعيا ثم صار الان حنفيا لا قاضي غيره الا نيابة هل يكون النظر له لانه الحاكم او لا لانه متاخر فلا يحمل على المتقدم عليه فمقتضى الى عزه
الثالثة وكذلك في الايمان لو حلفه والى بلده ليعلمنه بكل داعر دخل البلدة بطلت اليمين بعزل الوالي فلا يحنث اذا لم يعلم الوالي الثاني

اشباه ونظائر في المبحث الرابع في العرف الذي تحمل عليه الالفاظ

حق العبارة ان يقال فلا يحمل على المتقدم عليه

لا شك ان النظر يكون له عملا بعموم اللفظ حيث لم يخصه الواقف بالشافعي وليس هذا من قبيل حمل اللفظ على العرف وتعيين المراد به كما لا يخفى // لهم اطال الله بقاه

اقول لا وجه لهذا الاستدراك كما لا يخفى وايضا فالذي قالوا في الايمان انه يتقيد بزمان ولاية ولا يلزمه اعلامه بعد عزله لا انه لا يلزمه اعلام الوالي الثاني اذ لم يشمله اليمين اصلا لان المحلوف عليه اعلام الوالي الذي حلفه لا اعلام كل وال وايضا فليس هذا من قبيل ما نحن فيه اذ ليس هنا عرف معتبر متقدم ولا متاخر وانما هذا من قبيل تقييد اليمين المطلقة بالنظر الى مقصود المستحلف // لهم اطال الله بقاه .

ولم ار الان حكم ما اذا حلف متى راى منكرا رفعه الى القاضي هل يتقيد القاضي ام لا حالة اليمين — اشباه ونظائر من المحل المزبور

اقول لا شك انه لا يتعين اذا لم يستحلفه القاضي حال اليمين ولم يرد من الحالف رفع المنكر اليه — لهم

ومن هذا النوع لو وقف بلدا على الحرم الشريف وشرط النظر للقاضي هل يصرف الى قاضي الحرم او قاضي البلد الموقوفة او قاضي بلد الواقف ينبغي ان يستخرج من مسئلة مال لو كان اليتيم في بلد وماله في بلد اخر فهل النظر عليه لقاضي بلد اليتيم او لقاضي بلد ماله صرحوا بالاول فينبغي ان يكون النظر لقاضي الحرم — اشباه [illegible] من المحل المزبور — اقول بل فيه انما نصب الحاكم متوليا اقوال ولم ار من رجح ما ذكره — لهم

ويمكن ان يقال الارجح كون النظر لقاضي البلد الموقوفة لانه اعرف بمصالحها فالظاهر ان الواقف قصده وبه تحصل المصلحة وقد اختلفوا فيما اذا كان العقار لا في ولاية القاضي وتنازعا فيه عند قاض اخر فمنهم من لم يصحح قضاءه ومنهم من نظر الى التداعي والترافع واختلف التصحيح في هذه المسئلة — اشباه ونظائر في المحل المزبور

اقول بل الارجح اعتبار العرف كما هو مقتضى القاعدة التي ذكرها وغفل عنها لكن حيث لا عرف اصلا وتعين كون الناظر واحدا فالظاهر ان يعتبر ما احوج الى النظر من البلد الموقوفة والمصرف فيكون النظر لحاكمه واما كون قاضي الموقوف اعرف بمصالحه فيعارض كون قاضي المصرف اعرف بمصالحه ايضا // لهم

فالحاصل ان المذهب عدم اعتبار العرف الخاص ولكن افتى كثير من المشايخ باعتباره فاقول على اعتباره ينبغي ان يفتى بان ما يقع في بعض اسواق القاهرة من خلو الحوانيت لازم ويصير الخلو في الحانوت حقا له فلا يملك صاحب الحانوت اخراجه منها ولا اجارتها لغيره ولو كانت وقفا وقد وقع في حوانيت الجملون بالغورية ان السلطان الغوري لما بناها اسكنها للتجار بالخلو وجعل لكل حانوت قدرا اخذه منهم وكتب ذلك بمكتوب الوقف وكذا اقول على اعتبار العرف الخاص قد تعارف الفقهاء بالقاهرة النزول عن الوظائف بمال يعطى لصاحبها وتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وانه لو نزل له وقبض منه المبلغ ثم اراد الرجوع عليه لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم — اشباه ونظائر من المحل المزبور

كيف ينبغي ان يفتى به مع كونه مخالفا لقواعد الشرع الشريف — لهم
كيف ينبغي الجواز وانه رشوة والعرف انما يعتبر اذا لم يكن بخلافه نص والا لزم تحليل ما تعارفه العوام وبعض الخواص من المنكرات — لهم //

واما استواء المستحقين عند الضيق فمخالف لمذهبنا لما في الحاوي القدسي الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف ام لا ثم ما هو اقرب الى العمارة واعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك انتهى وظاهره ان المقدم في الصرف الامام والمدرس والوقاد والفراش وما كان بمعناهم لتعبيره بالكاف فما كان بمعناهم الناظر وينبغي الحاق الشاد زمن العمارة والكاتب بهم لا في كل زمان وينبغي الحاق المباشر للجباية بهم والسواق تلحق بهم ايضا والخطيب يلحق بالامام بل هو امام الجمعة ولكن قيد المدرس بمدرس المدرسة وظاهره اخراج مدرس الجامع ولا يخفى ما بينهما من الفرق فان مدرس المدرسة اذا غاب تعطلت المدرسة فهو اقرب الى العمارة كمدرس الروم واما مدرس الجامع كاكثر المدرسين بمصر فلا ولا يكون مدرس المدرسة من الشعائر الا اذا لازم التدريس على حكم الشرط واما مدرس وا زماننا فلا كما لا يخفى وظاهر ما في الحاوي تقديم الامام والمدرس لتعبيره بثم فاذا علمت بذلك ظهر لك ان الشاهد والمباشر والشاد في غير زمن العمارة والمزملاتي والشخنة وكاتب الغيبة وخازن الكتب وبقية ارباب الوظائف يستووا منهم وينبغي الحاق المؤذنين بالامام وكذا الميقاتي لكثرة الاحتياج اليه للمسجد وظاهر ما في الحاوي تقديم ما ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لانه جعلهم كالعمارة ولو شرط استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم وكذا هم — اشباه ونظائر في كتاب الوقف

اقول بل لم يتم الكلام بهذا القدر فانه قال بعد قوله والبساط كذلك ما عبارته الى اخر المصالح هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه بعد عمارة البناء انتهى والنسخة التي نقلت منها ما نقلته كانت ملكا للمصنف ولا ادري سبب الاقتصار على ما اقتصر عليه ههنا وقد شاعت مسئلة تقديم الشعائر مطلقا بين الناس في الديار المصرية وافتى به بعضهم واشتهر عزوه الى الحاوي القدسي واما هذا الكتاب وقد اطلعت على ما في الحاوي بتمامه فكن على بصيرة — لهم اطال الله بقاه

وفي النوازل سئل ابو بكر عن رجل وقف دارا على مسجد على ان ما فضل من عمارته فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج الى الغلة للعمارة هل يصرف الى الفقراء قال لا يصرف الى الفقراء وان اجتمع غلة كثيرة لانه يجوز ان يحدث للمسجد حدث والدار بحال لا تغل قال الفقيه سئل الفقيه ابو جعفر عن هذه المسئلة فاجاب هكذا ولكن الاختيار عندي انه اذا علم انه قد اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والدار الى العمارة امكن العمارة منها صرف الزيادة على الفقراء على ما شرط الواقف انتهى بلفظه فقد استفدنا منه ان الواقف اذا شرط تقديم العمارة ثم الفاضل عنها للمستحقين كما هو الواقع في اوقاف القاهرة فانه يجب على الناظر امساك قدر ما يحتاج اليه للعمارة في المستقبل وان كان الان لا يحتاج الموقوف الى العمارة على القول المختار للفقيه وعلى هذا فيفرق بين اشتراط تقديم العمارة في كل سنة والسكوت عنه فانه مع السكوت تقدم العمارة عند الحاجة اليها ولا يدخر لها عند عدم الحاجة اليها ومع الاشتراط تقدم عند الحاجة ويدخر لها عند عدمها ثم يفرق الباقي لان الواقف انما جعل الفاضل عنها للفقراء نعم اذا اشترط الواقف تقديمها عند الحاجة اليها لا يدخر لها عند الاستغناء وعلى هذا فيدخر الناظر في كل سنة قدر العمارة ولا يقال انه لا حاجة اليه لانا نقول قد علله في النوازل بجواز ان يحدث للمسجد حدث والدار بحال لا تغل وحاصله جاز خراب المسجد او بعض الموقوف والموقوف لا غلة له فيؤدي الصرف الى الفقراء من غير ادخار شيء للتعمير الى خراب العين المشروط تعميرها اولا وفيه الوقف ناظر على اوقافه كما هو متصرف في امواله ولو جعل رجلا وصيا بعد جعل الاول كان الثاني وصيا لا ناظرا كما في العتابية من الوقف ولم يظهر لي وجهه فان مقتضى ما قالوه في الوصايا ان يكونا وصيين حيث لم يعزل الاول فيكونان ناظرين فليتأمل وليراجع غيره — اشباه ونظائر في اخر كتاب الوقف

اقول وجهه ان كون الوصي ناظرا على اوقاف الموصي انما هو اذا لم يكن للوقف ناظر كما هو في فتاوى قاضي خان وغيره وفي مسئلتنا صار الاول ناظرا فلا يكون الثاني ناظرا ولعل ذلك بناء على ما ذكروه من ان المعتاد انه لا يكثر القوام في الوقف بخلاف الاوصياء وما لم يصرح الموصي بكونه قيما وجد له قبل ذلك قيم لم يحمل كلامه على جعله قيما ولم يحكم بعزل الاول عن كونه قيما ايضا — لهم اطال الله بقاه

وفي المجتبى لا يجوز لقيم المسجد ان يبني حوانيت في حد المسجد او فنائه قيم جيح فناء المسجد ليتجر فيه القوم او يضع فيه سررا اجرها ليتجر فيه الناس فلا بأس اذا كان لصلاح المسجد ولعند المستاجرين حق المرور اذا لم يكن ممر العامة وفناء المسجد ما كان عليه ظلة المسجد اذا لم يكن ممر العامة الملاصين ولا يجوز صرف تلك الاجرة الا نفسه ولا الى الامام بل يتصدق به على الفقراء

شرح الكنز لابن نجيم في فصل لما اختص المسجد

قيم الجامع القديم اخذ موضعا تحت ظلة الباب لبعض الصكاكين لا يصح لا يجوز ازالة الحائط التي بين المسجدين ليجعلها واحدا اذا لم يكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا رفع سقفه ويضمن القيم ما انفق فيه من مال المسجد بنائه في فنائه في الرستاق دكانا لاجل الصلاة يصلون فيه بجماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا يوضع الجذع على جدار المسجد وان كان من اوقافه انتهى — منه ايضا

تنبيه آخر تصرف القاضي فيما له فعله في اموال اليتامى والتركات والاوقاف مقيد بالمصلحة فان لم يكن مبنيا عليها لم يصح ولهذا قال في شرح التلخيص للشامي من كتاب الوصايا اوصى ان يشترى بالثلث ويعتق فبان بعد الايصاء دين يحيط بالثلثين فشرى القاضي عن الموصي كيلا يصير خصما بالعهدة واعتاقه لغو لتعدى الوصية الى الثلث بعد الدين قال الفارسي شارحه واما اعتاقه فهو لغو لتعذر تنفيذه باعتبار الولاية العامة لان ولاية القاضي مقيدة بالنظر ولم يوجد النظر فيلغو انتهى وفي الفتاوى الولوالجية رجل اوصى الى رجل وامره ان يتصدق من ماله على فقراء بلدة كذا بمائة دينار وكان الوصي بعيدا من تلك البلدة وله بتلك البلدة غريم له عليه الدراهم لم يجد الوصي الى تلك البلدة سبيلا فامر القاضي الغريم بصرف ما عليه من الدراهم الى الفقراء فالدين عليه باق وهو متطوع في ذلك ووصية الميت قائمة انتهى انتهى

علم ان امر القاضي لا ينفذ الا اذا وافق الشرع وصح في الذخيرة والولوالجية وغيرهما بان القاضي اذا قرر فراشا للمسجد بغير شرط الواقف لم يحل للقاضي ذلك ولم يحل للفراش تناول المعلوم انتهى وبه علم حرمة احداث الوظائف بالاوقاف بالاولى لان المسجد مع احتياجه للفراش لم يجز تقريره لامكان استئجار فراش بلا تقرير فتقرير غيره من الوظائف لا يحل بالاولى وبه علم ايضا حرمة احداث المرتبات بالاوقاف بالاولى وقد سئلت عن تقرير القاضي المرتبات بالاوقاف فاجبت بانه ان كان من وقف مشروط للفقراء فالتقرير صحيح لكنه ليس بلازم وللناظر الصرف الى غيره وقطع الاول الا اذا حكم القاضي بعدم تقرير غيره فحينئذ يلزم وهي في اوقاف الخصاف وغيره وان لم يكن من وقف الفقراء لم يصح ولم يحل وكذا ان كان من وقف الفقراء وقرره لمن يملك نصابا ثم سئلت لو قرر من فائض وقف سكت الواقف عن مصرف فائضه فهل يصح فاجبت بانه لا يصح ايضا لما في التاتارخانية ان فائض الوقف لا يصرف للفقراء وانما يشترى به المتولي مستغلا وصرح في البزازية وتبعه في الدرر والغرر بانه لا يصرف فائض وقف لوقف اخر اتحد واقفهما او اختلف انتهى وكتبنا في شرح الكنز من كتاب القضاء ان من القضاء الباطل القضاء بخلاف شرط الواقف لان مخالفته كمخالفة النص وفي الملتقط القاضي اذا زوج الصغيرة من غير كفو لم يجز انتهى فعلم ان فعله مقيد بالمصلحة ولهذا صرحوا بان الحائط اذا مال الى الطريق فاشهد واحد على مالكه ثم ابراه القاضي لم يصح كما في التهذيب وكذا لا يصح تاجيل القاضي لان الحق ليس له كذا في جامع الفصولين الاشباه والنظائر في القاعدة الخامسة

الذي فيها ان الفاضل من وقف المسجد لا يصرف الى الفقراء وليس فيها انه مطلقا لا يصرف للفقراء والظاهر ان ما ذكر فيها لجواز احتياج المسجد الى عمارة كثيرة فينبغي ان يعد لها ما يصرف اليها بشراء المستغل وينبغي ان يكون اوقاف المدارس والربط ونحوها في حكمه بخلاف ما ليس من هذا القبيل من الاوقاف نعم ذكر في كثير من الكتب جواز اشتراء المتولي به مستغلا والظاهر ان غلة المستغل الذي ليس من وقف المسجد يصرف ايضا للفقراء غايته ان الصرف لهم قد يكون حالا او يكون مالا بحسب اقتضاء المصالح والاوقات وكم ذكر الخصاف وهلال في كتابيهما صرف فاضل الوقف الى الفقراء فلو لم يجعل وقفه على المسجد بل جعل لهم شيئا معينا جاز صرف الفاضل الى الفقراء لم اطال الله بقاءه

وفي الذخيرة وقف البناء من غير وقف الاصل لم يجز هو الصحيح لانه منقول ووقفه غير متعارف واذا كان اصل البقعة موقوفا على جهة قربة فبنى عليه بناء ووقف بناءها على جهة قربة اخرى اختلفوا فيه انتهى وظاهره ان الصحيح عدم الجواز مطلقا وقد نقلنا الاتفاق فيما اذا كانت الارض وقفا ووقف البناء على تلك الجهة فبقي ما عدا هذه الصورة داخلا تحت الصحيح وهو شامل لما اذا كانت الارض ملكا او وقفا على جهة اخرى وقصره الطرسوسي في انفع الوسائل على ما اذا كانت الارض ملكا وليس بظاهر

سرح الكرابيسي تحم في كتابه الاقرار في شرح قوله فيه تعامل

اقول وجهه ان عبارة الذخيرة يظهر منها ان صورة كون البقعة وقفا مستثنى مما قبله في الجزم بعدم الجواز وصحيحه وكذا عبارة الظهيرية التي سنقلها في وقف الشجر قريبا وعبارة غيرهما لم اطال الله تعالى بقاءه

ت باب النفقة شهرا او شهرين يحرم عليه اخذ المرسوم بلا خلاف ان كان مشاهرة فان كان مسانهة وحضر وقت القسمة وقد اقام اكثر السنة يحل بخلاف الامام لا يوم فيه فشت السنة ويأخذ المرسوم كله ثم عزل ونصب غيره يسترد منه حصته مالم يؤمه ويصرف الى العمارة وان لم يحتج فالى الامام الثاني وقد قرانه لا يسترد منه وان ام شهرا واحدا ثم عزل او انتقل تنبيه في كتاب الوقف في باب ما يحل للمدرس

باب فيما يكون للاغنياء حق في الوقف في وقف هلال الوقف على ثلثة اوجه وجه يختص به الفقراء ووجه يكون للاغنياء ثم الفقراء ووجه يستوي فيه الفقراء والاغنياء كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد والسقايات والقناطر لان الغني يحتاج الى هذه الاشياء كالفقير ثم لا يجوز صرف الادوية الموقوفة في البيمارستان للاغنياء بخلاف ماء السقاية لان الحاجة اغلب قيل له حاجة المريض الى الدواء اشد قال لو ترك العطشان شرب الماء يأثم ولو ترك المريض التداوي لا يأثم ولا يصح وقف الادوية في البيمارستان الا اذا ذكر الفقراء قيل له لو وقفها على الاغنياء والفقراء هل يصح كالسقاية قال انه اذا اطلق الوقف لا يجوز على احد القولين ولو قال على الفقراء والاغنياء يجوز ويدخل الاغنياء تبعا للفقراء فيتوقف ويجوز الانتفاع بالطاحونة والطشت الموقوف للغني والفقير بخلاف الادوية لانها غير مال وانها منفعة كما يستوي فيها الغني والفقير كالرباط ثم لو قال واذا شرط ان يعطي غلتها من شاء اوقال على ان يضعها حيث شاء فلان ان يعطي الاغنياء منه آيفا

لمسجد امام ومؤذن راتبان ولهما مستغلات خاصة وفي وجوه مصالح المسجد سعة فطلبا من القاضي ان يأذن للقيم حتى يعمر مستغلاتهما من مصالح المسجد عند الحاجة حتى يرجع غلاتهما مسلمة اليهما فيفعل فللقيم ان يعمر ما من مصالح المسجد منه ايضا

اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل مسجدين وعين لمصالح كل منهما وقفا وقل مرسوم بعض الموقوف عليه بان انتقص مرسوم امام احد المسجدين او مؤذنه مثلا بسبب كونه وقفه خرابا جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الاخر اليه لانهما في حكم شيء واحد وان اختلف احدهما بان بنى رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة ووقفوا لهما اوقافا فلا اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقف احدهما الى الاخر كما في البزازية درر وغرر في كتاب الوقف

الذي في البزازية هو ما اذا شرط احد الوقفين لعمارة المسجد والاخر لامامه او مؤذنه لا ما اذا شرط احد الوقفين لاحد المسجدين الذين بناهما والاخر للاخر كما ذكره هنا وكذا لا يتوقف جواز الصرف على ما في البزازية على انتقاص المرسوم بعد تمامه وخراب الوقف كما ذكر هنا فانه قال فيها وقد تقرر في فتاوى خوارزم ان الواقف ومحل الوقف اعني الجهة ان اتحدت بان كان وقفا على المسجد احدهما الى عمارته والاخر الى امامه او مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلة المرسوم للحاكم الدين ان يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام او المؤذن باستصواب اهل الصلاح من اهل المحلة ان كان الوقف متحدا لان غرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا اما اذا اختلف الواقف او اتحد الواقف واختلف الجهة بان بنى مدرسة ومسجدا وعين لكل وقفا وفضل من غلة احدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف لا الجهة يتبع شرط الواقف وقد علم بهذا التقرير اعمال العلتين احياء الوقف ورعاية شرط الواقف هذا هو الحاصل من الفتاوى انتهى كلامه لسح الكلام

جاز جعل شيء من الطريق مسجدا او عكسه كذا في كتاب الكراهية من الخلاصة وفي الفصل العاشر من العمادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا لا عكسه اذ يجوز الصلوة في الطريق لا المرور في المسجد كما في العمادية وجاز ايضا اخذ ارض بجنب المسجد اذا ضاق على الناس بالقيمة كرها كذا في مجمع الفتاوى درر وغرر في كتاب الوقف

هذه المسئلة في كثير من الكتب المعتبرة فلا حاجة الى عزوه الى مجمع الفتاوى

هذه المسئلة مشهورة بل هي في بعض المتون مثل الكنز ايضا ثم الذي عندي انه لا فرق بين الطريق وشيء منه وكذا في المسجد بل المسئلة ليست الا واحدة لكن فيها اختلاف المشايخ اذ العبارة الاولى منقولة في العمادية من العدة والثانية بعد عدة مسائل من رشيد الدين فتدبر لسح الكلام

في ان رجلا قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ولد زيد ومن بعدهم على المساكين قال الوقف جائز والغلة لولد زيد من كان منهم يوم وقف هذا الوقف وكل ولد يحدث لزيد فيشترك في الغلة يوم يجيء يشتركون فيها ولد زيد جميعا فمن مات منهم سقط سهمه وكانت الغلة كلها لمن بقي ولو بقي واحد كانت الغلة كلها له واذا مات صارت الغلة كلها للمساكين قلت فان قال لاولاده فمات بعضهم قال اذا بقي منهم اثنان كانت الغلة لهم جميعا وسقط سهم من مات منهم فان بقي واحد منهم فله نصف الغلة والنصف للمساكين لان ما يقع عليه اسم الاولاد اثنان فصاعدا ولو قال على ولد زيد وهم فلان وفلان وفلان بعد تسمية النفس ومن بعدهم على المساكين كانت الغلة لهؤلاء الخمسة الذين سماهم ولا يدخل فيهم سائر ولد زيد ولا من يحدث لزيد من الولد فمن مات من هؤلاء الخمسة كان سهمه من غلة هذه الصدقة للمساكين لانه جعل لكل من يموت منهم كان سهمه من الغلة للمساكين اوقاف خصاف في باب الوقف على ورثة فلان

وفي حبس بني المستاجر فيه قراءة غيره في الغلة ليأخذه فلو آجره مشاهرة فاذا جاء راس الشهر فللمتولي فسخ الاجارة لانها في المشاهرة ينعقد عند راس كل شهر ثم بعد الفسخ يؤمر الباني برفع بنائه لو لم يضر ولو اضر فليس للباني رفعه لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان كان رفعه يضر بالوقف فان رضي المستاجر ان يأخذ المتولي بناءه للوقف بقيمته منزوعا او مبنيا ايهما كان اقل فله ان يأخذه باقل القيمتين لاجل الوقف ولو لم يرض لايجبر اذ التمليك بغير رضاه لم يجز فيؤجره من غيره ويبقى البناء الى ان تخلص ملكه ولا يمنع البناء صحة الاجارة من غيره اذ لا يد للباني على الارض حتى لا يملك رفعه وفيه حانوت وقف عمارته لآخر فلصاحب العمارة ان يستاجره باجر مثله فلو كانت العمارة لو رفعت يستاجر باكثر مما استاجره كلف رفع العمارة ويؤجر من غيره اذ النقصان عن اجر المثل لم يجز الا عن ضرورة ولو كانت لو رفعت لا يستاجر باكثر يترك بيده

جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر

اقول الظاهر ان هذا اذا كانت العمارة باذن المتولي والمسألة المتقدمة عليها من ان له الالزام بالرفع مطلقا اذا لم يضر فيما اذا كانت العمارة بلا اذن المتولي وسيأتي صريحا في احكام العمارة في ملك الغير وسيأتي قريبا ما يؤيد المسألة الاخيرة عن جامع

لسيخ الاسلام طاربناه

مدة قيم الوقف لو انفق من ماله على الوقف ليرجع عليه له ذلك او الوصي لو انفق من ماله على اليتيم ليرجع له ذلك والاحتياط ان يبيع من آخر ثم يشتريه للوقف وفي محل آخر قيم الوقف لو انفق من ماله في عمارة الوقف او دخل جذعا في دار الوقف ليرجع عليه له ذلك لو اشهد انه انفق ليرجع فله الرجوع والا فلا بخلاف وصي شرى لليتيم او قضى دين الميت او نفذ وصيته فانه ليس بمتبرع بلا شرط الرجوع او لا او الوارث كالوصي فتش المتولي صرف الى العمارة من خشب مملوك له او دفع قيمته من مال الوقف كان له اذ تملك المعاوضة من مال نفسه كوصي صرف ثوب مملوك له الى الصبي ودفع ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعى لا يقبل قوله وبهذا تبين ان الامر لو انفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف واليتيم من غير ان يدعي عند القاضي اما لو ادعى عند القاضي وقال انفقت من مالي كذا في الوقف واليتيم لا يقبل قوله بلا ادعى وصي او قيم انه انفق من مال نفسه واراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعي دينا لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى بهذا لو ادعى من مال نفسه فلو ادعى الانفاق من مال الوقف واليتيم فلو ادعى نفقة المثل في تلك المدة تصدق وبحن نعود به ثم رأيتها الوقف جميعا على حده منتخبا من الفتاوى سئل الملتقط لو انفق على اللقطة بامر القاضي فقال انفقت كذا لو ادعى نفقة مثلها وكذبه رب الدابة وجحد الانفاق عليها صدق مع يمينه على العلم اذ الواجد يدعي عليه دينا وهو ينكر بخلاف الوصي اذا قال انفقت من مال الصبي على الصبي نفقة مثله صدق الوصي مع يمينه لانه امين اذ لا يدعي دينا وانما عرف الامانة الى موضعها لكن مع يمينه فتم قاضي بكار ادحه كرد برنارسيده وابن وجه مالاها نارسيدا بروي نفقه كرده بعده فام كرده بروي نفقه كرد از صبي بعد از بلوغ تواند طلب كردن قال في وكذا الاب لو استقرض وانفق على صبيه لا يرجع عليه بعد بلوغه وفي اجنبي انفق على بعض الورثة فقال النفقة بامر الوصي واقر به الوصي ولا يعلم ذلك الا بقول الوصي بعد ما انفق يقبل قول الوصي لو كان من انفق عليه صغيرا

جامع الفصولين في الفصل الرابع والثلثين

اقول ظاهره ان الوارث كالوصي في المسائل الثلثة لكن كونه مثله في الشراء لليتيم بعيد وقد ذكر في الثامن والعشرين ان الكبير لو انفق النقد من التركة على الصغير يضمن ولم يذكر فيه خلافا وذكر الخلاف في الطعام والثوب فاذا لم يملك الانفاق من ماله فكيف يملك الشراء والرجوع على ماله بلا اذن القاضي وقد مر ايضا ان ذا الرحم المحرم كالام وغيرها لو آجر الصبي فله اخذ اجرته لا انفاقه عليه فكان ما هذا المحل الا فرع يحتاج الى التقييد

لسيخ الاسلام طاربناه

ولم يلزم لبقاء الملك كما في العارية والمراد بالزوم ان لا يجوز للواقف ابطاله في حيوته ولوارثه بعده فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف وفرع على عدم اللزوم بقوله فيصح تمليكه في حيوته وارثه اي كونه موروثا بعد موته والرجوع عنه ولو في مرض موته الا بالقضاء استثناء من قوله لم يلزم اي لا يكون الوقف لازما الا باحد امور اربعة ذكر الاول بقوله بالقضاء من قاض يرى ذلك مولى من قبل السلطان غير محكم بان كان قاضيا بتحكيم الخصمين اياه فانه ان حكم لم ينفذ حتى جاز للمولى ان ينقضه كما تقرر في موضعه درر غرر في كتاب الوقف اقول الذي تقرر في موضعه ان حكم الحكم ينفذ ويلزم المتحاكمين لكن يجوز للمولى ان ينقضه ان خالف مذهبه فسد باب الرجوع بالكلية هو المحتاج الى قضاء المولى

لسيخ الاسلام طاربناه

وان يكون منجزا غير معلق فانه مما لا يصح تعليقه بالشرط فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا يصير وقفا وذكر في جامع الفصولين الوقف فيما لا يصح تعليقه بالشرط في رواية فاشار ان فيه روايتين وجزم بصحة اضافته شرح الكنز لابن نجيم في اوائل كتاب الوقف اقول هذا الجزم صحيح بالنظر الى الاضافة الا ما بعد الموت دون غيرها كما يأتي من كتابة

لسيخ الاسلام طاربناه

ولو شهدا انه وقف حصته من هذه الدار او الارض وجهلا حصته لا يقبل عندهم على قياس مسئلة البيع وهي ما لو باع حصته من الارض ولم يعلم المشتري حصته لم يجز البيع عندهما خلافا لابي يوسف ولو وقف نصفه او نحوه مشاعا جاز عند س ولو قال وقفت حصتي ولم يسمها قال استحسن ان اجيزه لو ثبت الواقف على اقراره بالوقف والا فلو شهدا عليه بالوقف ويقدر حصته منه وسمياه تقبل ويحكم بالوقف ولو شهدا باقراره ولم يعرفا حصته اخذ القاضي بان يسمي حصته فالقول قوله فيما سماه ويحكم بوقفيته ولو مات الواقف فوارثه يقوم مقامه فما اقر به لزمه الى ان يثبت الزيادة عند القاضي فيحكم بما ثبت عنده منه ولو شهدا انه اقر انه وقف جميع حصته وهو الثلث فاذا هو اكثر يصير جميع حصته وقفا الا يرى ان اصحابنا قالوا لو قال اوصيت لك بحصتي من هذه الدار وهي الثلث فاذا هي النصف فله نصفه فكذا الوقف كذا في وقال البيع فيه يخالف الوصية حتى لو قال له بع جميع نصيبي من هذه الدار وهو الثلث فاذا هو نصفه فالبيع على الثلث حتى لو باع خمسة اسهم من عشرين سهما التي هي نصيبه من هذه الدار فاذا نصيبه سبعة اسهم في خمسة اسهم للمشتري والسهمان للبايع ولو نقص من خمسة اسهم فالمشتري بالخيار ان اخذ بحصته من الثمن او ترك

جامع الفصولين في الفصل الثالث

۲۳۰
۱۹۹

٢٣١
٢٠٠

كتاب الولا

• اذا مات الرجل وترك مالا ولا وارث له فادعى رجل انه وارث له بالولاء وشهد له شاهدان ان الميت كان مولاه ووارثه فالقاضي لا يقضي بشهادتهما حتى يفسر الولاء وكذلك اذا شهدا ان هذه مولاه مولى عتاقة. وان شهدا ان هذا الحي اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه لا يعلمون له وارثا غيره تقبل شهادتهما وقضى بالميراث للمدعي فقد شرط لقبول الشهادة ان يقولوا اعتقه وهو يملكه وانه شرط لازم وشرط ان يقولوا وهو وارثه وانه شرط لازم وكذلك لو شهدا ان الميت كان مقرا لهذا المدعي بالملك والمدعي اعتقه ولو شهدا ان اب المدعي هذا اعتق اب الميت هذا وهو يملكه ثم مات المعتق وترك ابنه هذا وهو المدعي ثم مات المعتق وترك ابنه هذا الميت وقد ولدته امراة حرة قضى بالميراث للمدعي وشرط في الكتاب ان ابن المعتق من امراة حرة ليكون ميراثه لموالي الاب
محيط برهاني

• اذا اقر الرجل انه مولى عتاقة لفلان بن فلان من فوق او تحت وصدقه فلان في ذلك فانه يصير مولى له يعقل عنه ويرثه الا ترى انه لو اقر انه ابن فلان او اب فلان فصدقه فلان في ذلك يثبت النسب فكذا اذا اقر بالولا لان الولا بمعنى النسب
محيط برهاني

• ولو اعتق في دار الحرب وخلاه لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه وعن ابي يوسف يثبت له الولاء ويرثه ذكره في الكافي ولو ادى المكاتب بعد موت المولى فعتق فولاؤه للمولى فيكون للعصبة الذكور لما ذكرناه انه لا يملك بالارث وكذا العبد الموصى بعتقه او بشرائه واعتقه الوصي بعد موته لانتقال فعل الوصي اليه وكذا يعتق مدبروه وامهات اولاده بعد موته ويكون ولاؤهم له
زيلعي

قال ابو جعفر واذا اعتق الرجل امة فتزوجها رجل مسلم ليس بعربي ولا مولى عتاقة لعربي فولدت منه ولدا فان اباحنيفة كان يقول ولاؤه لموالي امه لان اباه لا نسب له ولا ولاء عليه وقال ابو يوسف حكمه في هذا حكم ابيه ولا ولاء عليه في هذا لموالي امه مختصر الطحاوي

قوله ومن تزوج من العجم بمعتقة العرب فولدت له اولادا فولاء ولدها لمواليها عند ابي حنيفة وهو قول محمد رحمهما الله تعالى في الاصل وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى حكمه حكم ابيه والصحيح قولهما لان الاب لو كان عبدا كان ولاء الولد الى امه لانه لا عاقلة لابيه كذا ههنا وعلى هذا الخلاف اذا كان الاب قد والى رجلا فان ولاء الولد لمولى الام لان لهم ولاء عتاقة وهو اقوى من ولاء الموالاة فكان اولى مضمرات شرح قدوري

قال يثبت ولاء العتاقة لمن اعتق او باشر سببه او حصل على ملكه ذكرا كان او انثى مجمع في كتاب العتاق بعيد فصل في الولاء

وهل يحتمل الولاء التحول من محل الى محل ان كان الولاء بالعتق القصدي فلا يحتمل التحول وان كان بالعتق الضمني يحتمل فسنبينه في جر الولاء ان شاء الله تعالى منبع في كتاب العتاق في فصل في الولاء

ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن فهذا الحديث دليل على ثبوت الولاء لهن اذا اعتقن او كن سببا في الاعتاق ثم ينبغي ثبوت الولاء لهن بغير ذلك على الحصر الذي دل عليه اللفظ ولان المراة ساوت الرجل في الاعتاق وهو سبب فساوته في الحكم ايضا فهذا الحديث وان كان شاذا لكنه قد تاكد بما اشتهر من اقاويل الصحابة عمر وعلي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم فقالوا مثل ذلك فيكون بمنزلة المشهور منبع في كتاب العتاق في فصل في الولاء

فان ولدت بعد عتقها لستة اشهر فصاعدا ولدا فولاؤه لمولى الام لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها فيتبعها في الولاء فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى مواليه فانتقل عن موالي الام و الاصل ان العتق متى ثبت قصدا لا ينتقل الولاء كما مر ومتى ثبت بطريق التبعية ينتقل ثم ههنا العتق ثبت في الولد مع الام لا انه لم ينتقل بقيامه وقت الاعتاق حتى يعتق مقصودا فاذا تبعها في العتق تبعها في الولاء ايضا لعدم اهلية الاب فاذا صار الاب اهلا بسبب الاعتاق عاد الولاء اليه وهذا لان الولاء بمنزلة النسب لما روينا من قوله عليه الصلوة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب ثم الولد ينسب الى ابيه ولا ينسب الى امه الا عند تعذر النسبة الى الاب وكذلك في اعتبار الولاء فانما يعتبر الام عند تعذر جانب الاب بان لم يكن من اهل الولاء فلم يتعذر ههنا فيعتبر جانبه الا ترى ان ولد الملاعنة ينسب الى قوم امه للضرورة فاذا ظهر له نسب من جانب الاب بان اكذب الملاعن نفسه صار الولد منسوبا اليه فكذا في الولاء في الورق الثاني منبع في كتاب العتاق في فصل في الولاء

والاصل ان الولد اذا كان له ولاء بنفسه فلا يكون في الولاء تبعا لغيره كما اذا كان له معتق فيثبت ولاؤه من معتقه ولا يكون تبعا لابيه ولا لامه في الولاء واذا لم يكن له ولاء بنفسه فيكون في الولاء تبعا لابويه ان كان له ولاء عتاقة فيكون ولاؤه تبعا للاب شرح مختصر الطحاوي للوبري في كتاب الفرائض في باب الميراث بالموالاة

وجملة الكلام فيه ان النساء لا يرثن بالولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن الحديث واولادهن واولاد اولادهم وان سفلوا اذا كانوا من امراة معتقة وما جر معتقهن من الولاء اليهن وبيان هذه الجملة امراة اعتقت عبدها ثم مات العبد ولا وارث له فولاؤه للمراة لقوله في النساء خاصة ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن وهذا معتقها ولعموم قوله الولاء لمن اعتق من البدائع في كتاب الولاء

وكذا اذا ماتت المراة حتى عتق المدبر بموتها فدبر عبده ثم مات فولاؤه يكون لعصبتها وكذا ولاء اولادها ولاولاد اولادهم الذين ولدوا من امراة معتقة يكون لها لان ولاءهم يثبت لابائهم وولاء ابائهم لها فكذا ولاء اولادهم امراة زوجت عبدها لمولاة قوم ولدت ولدا فولاء الولد يكون لمولى امه ولا يكون للمراة منه شيء وهذا مما لا شك فيه لان ابا الولد ليس بمعتق بل هو عبد مملوك ولا يتصور ولاء العتاقة بدون العتق فلو اعتقت المراة عبدها جر العبد المعتق ولاء الولد الى مولاته حتى لو مات الولد ولا وارث له كان ماله لابيه فان لم يكن له اب بان كان مات فولاؤه للمراة التي اعتقت اباه هذا تفسير جر موالي النساء الولاء اليهن والله اعلم من البدائع ايضا

ويستدل ايضا على اثبات جر الولاء بحديث الزبير رضي الله عنه فانه ابصر بخيبر فتية لعسا اعجبه ظرفهم وامهم مولاة لرافع بن خديج وابوهم عبد لبعض الحرقة من جهينة او لبعض اشجع فاشترى الزبير اباهم فاعتقه ثم قال انتسبوا الي وقال رافع بل هم موالي فاختصما الى عثمان رضي الله عنه فقضى بالولاء للزبير وفي هذا دليل ان الولد منسوب الى موالي امه ما لم يظهر له ولاء من جانب ابيه فاذا ظهر بالعتق جر الاب ولاء الولد الى مواليه وهذا كان في النسب الولد منسوب الى امه اذا لم يكن له سبب من ابيه للضرورة كولد الزنا وولد الملاعنة بعدما انقطع نسبه من ابيه ثم اذا ظهر له نسب من جانب الاب بان اكذب الملاعن نفسه صار الولد منسوبا اليه فكذلك في الولاء مبسوط سرخسي

قال ابو جعفر الولاء لمن اعتق وسواء في ذلك الرجال والنساء وسواء فيه من عتق بقول من مولاه او بعتاق عنه بامره في حيوته او بعد وفاته او باداء مكاتبة اليه او بتدبير في حيوته قال احمد الاصل في ذلك ما روي ان عائشة ارادت ان تشتري بريرة وتعتقها فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اشتريها واعتقيها فان الولاء لمن اعتق فافاد ذلك معاني ثلثة احدها اثبات الولاء للمعتق والثاني اثبات الولاء للنساء وانهن بمنزلة الرجال في ذلك لان الكلام على تلك الحال فلا محالة هي داخلة فيها وان كان قد يكتفي بعمومه في اثباته للفريقين اذا وجد منهم العتق والثالث ان شرط الولاء لغير المعتق لا يمنع كونه للمعتق لان عائشة شرطت لهم الولاء ثم اعتقها فابطل النبي عليه السلام الشرط وجعل الولاء لها شرح مختصر الطحاوي للجصاص

واذا ثبت ما ذكرناه من جر الولاء قلنا اذا اعتقها ثم ولدت بعد ذلك لستة اشهر فقد اتت به لمدة حمل تام فيجوز ان يكون حدث بعد العتق فيجوز وجوده وقد عتق الام فلا يعتقه بالايقاع المتقدم بالشك فيعتق تبعا للام بسراية العتق اليه واذا كان تبعا لها في العتق كان ولاؤه تبعا لولائها فلا تعذر ثبوته من جهة الاب فاذا اعتق الاب امكن ثبوت الولاء من جهته فانتقل الى موالي ابيه من شرح القدوري للاقطع

ولو ان المراة اعتقت عبدا ما صار العبد حرا وجر ولاء ولده الى نفسه والى مولاته والمراة جرت ولاء معتقها الى نفسها او بعد ذلك لو مات الابن ولا وارث له فان ميراثه لابيه فان لم يكن له اب فللمراة التي اعتقت اباه من شرح الفرائض السراجية لمؤلفه

فان اعتقت المراة عبدا فهي في استحقاق ميراثه بالولاء كالرجل لان السبب وهو الاعتاق قد تحقق منها وبعد تحقق السبب الرجل والمراة في الاستحقاق سواء فان اعتق معتقها عبدا او انه فهي تستحق من معتق معتقها ما يستحق الرجل لان الثاني صار منسوبا اليها بالولاء كالاول على معنى ان الثاني منسوب بالولاء الى الاول والاول منسوب بالولاء اليها فلا تجاوز سبب الاضافة جعل الثاني كالاول بخلاف ما اذا اعتق ابوها عبدا لان المعتق منسوب الى ابيها بالولاء وهي تنسب الى الاب لا بالولاء فلما اختلف السبب لم يكن مولى الاب مضافا اليها فلا يكون عصبة له والاصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يرث بالولاء من النساء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او جر ولاء معتقهن من المبسوط

فان قلت موجب حصر المستثنى فيما ذكر ان لا يكون للنساء ولاء معتق مكاتبهن ومدبرهن وولاء مكاتب او مدبر معتقهن وولاء مكاتب مدبرهن وولاء مدبر مكاتبهن قلت قد علم ثبوت الولاء لهن في هذه الصورة بدلالة النص وذلك ان الولاء لما ثبت لهن في مكاتب المكاتب فلان يثبت في مكاتب المعتق ومعتق المكاتب ومدبره اولى بطريق الاولى وكذا لما ثبت في مدبر المدبر فلان يثبت في معتق المدبر او مدبر المعتق بطريق الاولى بقي مكاتب المدبر ويمكن الحاقه ايضا بما ذكرنا بناء على عدم الفرق بين المدبر والمعتق في باب الولاء فان قلت شرط العمل بدلالة النص ان لا يعارضه عبارة لان العبارة قاضية عليها عند قيام التعارض بينهما وقد عارضتها ههنا عبارة النص قلت ذلك اذا لم يكن الدلالة مؤكدة بموافقة القياس واذا تاكدت به تتقوى وتترجح على العبارة المخالفة للقياس كالذي نحن فيه شرح فرائض للمولى الشهير بكمال باشا زاده

وان لم يكن للميت عصبة من جهة اعتاقه والعصبة من جهة اعتاق ابيه يرثه من جهة اعتاقه شرح الفرائض السراجية للشيخ اكمل الدين

ولو ان امراة اشترت عبدا فاعتقته ثم مات المعتق عن ابنة فللبنت النصف والباقي للمعتقة بالعصوبة لما روي ان بنت حمزة رضي الله عنها اعتقت عبدا ثم مات المعتق عن ابنة فجعل رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ميراثه نصفين نصفا لابنته ونصفا لابنة حمزة وفيه دليل على ان مولى العتاقة عصبة مقدم على الرد وعلى ذوي الارحام وقد بينا خلاف ابن مسعود في هذا من المبسوط

فاقول وبالله التوفيق وبيده الارشاد والهداية الى سواء الطريق اختلف الصحابة والفقهاء رضي الله عنهم في ذلك وقد وردت عنهم روايات ظواهرها متباينة واقاويل متعارضة اذكر منها ما هو الاشهر عنهم خشية الاطالة فالكلام في هذه المسئلة في موضعين احدهما اذا ماتت والام حية وفضل من المال عن ذوي الفروض فضل والثاني اذا ماتت والام معدومة فان ماتت والام حية فالخلاف في ذلك على اربعة اقوال احدها قول من جعل عصبة ولد الزنا والقول الثاني قول من قدم الرد او بيت المال على مواليها وهو خطا ايضا لاجماع الامة في ولد المعتقة من زنا ان ماله لمواليها قد حكم النبي عم ان ولدها كولد الزانية انتهى من شرح روضة الرائض في علم الفرائض

وذلك لما روي ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اعطى بنت مولى بنت حمزة نصف ميراثها واعطى بنت حمزة النصف

قال واذا لم يكن عصبة من نسب فمولى النعمة هو العصبة فجعلها عصبة مع البنت شرح مختصر الطحاوي للجصاص

قال احمد ولد الملاعنة وولد الزنا لا نسب لهما من جهة اب فهما بمنزلة من لا اب له ولا قرابة من جهته فيرثه اخوه من امه وامه فان كانت امه عتاقة لقوم كان الباقي بعد السهام لمواليها لانهم عصبة لان ولاء الام لهم وان لم يكن لها ولاء كان ما بقي ردا عليها وعلى اخوته لامه على قدر مواريثهم كمن مات وترك اما واخوة لام شرح مختصر الطحاوي للجصاص

قوله وعصبة ولد الزنا الخ بيانه اذا مات وترك الام ومولى امه فان لها الثلث والباقي للمولى شرح القدوري المسمى بالبدرية

قال ويجعل عصبة ولد الزنا والملاعنة مولى الام قلت ولد الزنا وولد الملاعنة في حق حكم الميراث بمنزلة ولد رشدة ليس له اب ولا قوم اب حتى لا يرث من الاب و
قرابته ولا يرث الاب وقرابته من هذا الولد لان ولد الزنا لم يثبت نسبه من الاب فكيف يثبت من قوم الاب وولد الملاعنة بمنزلة ولد رشدة ليس له اب ولا قوم الاب في
حكم الميراث من هذا الوجه وهو ولد الام في حق حكم الميراث حتى يرث من الام ومن قرابتها وترث منه الام وقرابتها ثم ان كان ام ولد الزنا والملاعنة حرة الاصل يكون المراد من
مولى الام اقرباؤها يعني عصباتها الاقرب فالاقرب وان كانت معتقة فالمراد منه معتقوها بيانه انه اذا مات ولد الزنا وترك الام ومولى امه فان لها الثلث والباقي
للمولى وفي التتمة لو مات ولد الملاعنة وترك بنتا واما كان المال بينهما على اربعة اسهم فرضا وردا وان ترك اما واختا كان المال بينهما على ثلثة اسهم فرضا وردا و
لو ماتت ابنة الملاعنة وتركت اما وزوجا فللزوج النصف وللام النصف فرضا وردا ولو مات وترك اولاد الام فللواحد منهم السدس وللاثنين فصاعدا الثلث
الذكر والانثى في ذلك سواء لانه مات عن اخ او اخت لام او عن اخوة لام او عن اخوات لام او عن اخوة واخوات لام فالحكم فيهم ما ذكرنا ابن ابن الملاعنة مات وترك بنتا وعما فالمال للابنة فرضا و
ردا ولا شيء للعم ويجب ان يعلم ان ابن ابن الملاعنة له اب وقوم الاب وهم الاخوة وليس له جد صحيح ولا قومه وهم الاعمام والعمات لابوين او لاب اذا عرفت هذا خرجت المسئلة مسئول اما الاول
فلا شيء للعم في هذه الصورة لانه عم لام والعم لام من ذوي الارحام وذوو الارحام لا يرثون مع ذي سهم وان ترك عما وخالا فالثلث للخال والثلثان للعم وان ترك ثلاث خالات متفرقات
وعما وعمة فالثلث للخالة لابوين والباقي بين العم والعمة للذكر مثل حظ الانثيين انتهى كلام التتمة مسع في كتاب الفرائض في فصل العصبات في الارح الثاني محيط

واعلم بان ولد الملاعنة المقطوع نسبه وولد الزنا في الميراث سواء فاذا مات وخلف مالا فلا يرث منه ابوه ولا احد من جهة ابيه لان نسبه قطع من ابيه وهذا القطع انما يعتبر في الميراث
خاصة ويكون ميراثه لامه فلامه الثلث والباقي لعصبته وعصبته ان كانت امه معتقة لمعتق امه يكون عصبة له والباقي بعد فريضة الام له وكذلك لو كانت امه ابنة معتق فيكون معتق اب
امه عصبة له وان كان المعتق ميتا فاقرب عصبة المعتق يكون عصبة له شرح مختصر الطحاوي للوبري في كتاب الفرائض في باب الملاعنة

واذا مات ولد الملاعنة وولد الزنا وورث امه حقها في كتاب الله وورث اخوته لامه حقوقهم فان كانت امه مولاة لقوم ولاء عتاقة كان ما بقي لمواليها وان لم يكن كذلك كان ما بقي ردا
على امه وعلى اخوته لامه على قدر فرائضهم مختصر طحاوي

ولد الملاعنة هو الذي قطع نسبه من الاب والحق بالام فهو ولد الام وليس له نسب من قبل الاب واذا مات ذلك الولد يكون ميراثه للام واولاد الام الابن والابنة في ذلك سواء فيكون لها وما
من قبل الام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث ذكورا كانوا او اناثا وما بقي من ميراث الام واولاد الام يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب ولو كانت مولاة لقوم فالباقي يكون لموالي
امه ولعصبة موالي امه وان لم يكن له عصبة فالباقي رد على الام وعلى اولاد الام الذي ذكرنا وكذلك هذا الحكم في ولد الزنا لانه ليس له نسب من جهة الاب فميراثه يكون للام واولاد الام على ما ذكرنا في
ولد الملاعنة اسبيجابي شرح طحاوي

قوله وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة من الامهات لان ولد الزنا لما لم يكن له اب تعلق ذلك بامه وكذا ولد الملاعنة من الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه للام واولاد الام الذكر و
الانثى فيه سواء فان كان لها اخوة او اخوات من قبل الام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث ذكورا كانوا او اناثا وما بقي بعد ميراث الام واولاد الام يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب
فان كانت مولاة لقوم كان الباقي لموالي امه او لعصبة موالي امه وان لم يكن عصبة فالباقي رد على الام واولاد الام من شرح القدوري للحدادي

قال وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة موالي امهما قلت والله تعالى اعلم ان الام ليست بعصبة له ولا عصبة الام كما ذهب اليه ابن مسعود رضي الله عنه انما عصبة مولى الام اذا كان لها مولى وما ذهب اليه النخعي
مذهب علي وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهما ووجهه ان الام لما لم يكن عصبة في غير حق ولد الزنية والملاعنة فكذا في حقه كذوي الارحام زاهدي

وان علق حر الاصل بان كانت امه حرة اصلية او عارضية يجوز ان يثبت عليه ولاء اما الولاء لقوم الاب ام لقوم الام ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا اذا
كانت له ام حرة الاصل لا ولاء لقوم الام لان حر الاصل لم يجر عليه عتق فلا يثبت الولاء وان ثبت الولاء من الجانبين بان كانا معتقين يصير الولاء لقوم الاب اجماعا وان
كانت الام معتقة والاب عبد حي او ميت فالولد الذي علق حر الاصل مولى لقوم الام حتى يرث منه معتق الام وعصبة معتق الام وان كان الاب حر الاصل فهذا على وجهين ان كان
الاب عربيا لا ولاء لقوم الام اجماعا لا لقوم الاب ولا لقوم الام وان كان عجميا فكذا لا ولاء لقوم الاب اجماعا وهل يثبت الولاء لقوم الام فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله تعالى عز وجل يثبت وعند ابي يوسف لا شرح الفرائض للعبري

قوله وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة من الامهات لان ولد الزنا لما لم يكن له اب تعلق ذلك بامه وكذا ولد الملاعنة من الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لامه واولاد امه الذكر و
الانثى فيه سواء فاذا ترك اخا واخوة من ام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث وما بقي بعد ميراث الام واولادها يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب فان كانت مولاة لقوم
كان الباقي لموالي امه وان لم يكن عصبة فالباقي رد على الام واولادها جوهرة شرح قدوري

ولا يجر الجد الولاء ولا يكون مسلما باسلام الجد روى الحسن عن ابي حنيفة انه يكون مسلما تبعا للجد ومر ياتي في كتاب السير محيط سرخسي
واما الجد فهل يجر ولاء الحافد بان كان الاب الذي هو عبد ابن عبد وهو جد الصبي فاعتق الجد والاب عبد على حاله قال عامة العلماء لا يجر ولا يكون مسلما
باسلام الجد وولاء اولاد ابنه العبد لموالي الام لا لموالي الجد وقال الشعبي يجر ويكون مسلما باسلام الجد ووجه قوله ان الجد يقوم مقام الاب في الولاية فكان الاب
اذا كان عبدا يتحول الولاية الى الجد فكذا ما يقوم مقامه في جر الولاء والاسلام ولنا ان الاب فاصل بين الابن والجد فلا يكون الابن تابعا له في الولاء والاسلام
ولان الجد لو جر الولاء لكان لا يثبت الولاء لموالي الام رأسا اذ لا شك ان اصله حر اما الجد او ابو الاب او من فوقه من الاجداد الى آدم فلما ثبت الولاء لموالي الام في الجملة
ثبت ان الجد لا يجر وكذا لا يصير مسلما باسلام الجد لانه لو صار مسلما باسلام الجد لصار مسلما باسلام جد الجد ولكان الناس كلهم مسلمين باسلام آدم وينبغي ان لا يجوز
استرقاق احد والمعلوم بخلافه فثبت ان القول بجعل الولد تابعا للجد في الولاء باطل بدائع الصنائع

قال وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امهما لما روي عن عبد الله بن عباس وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهما مثل ذلك ولان التعصيب انما يعتبر بالاب وقد سقط اعتبار التعصيب من جهة الاب
ههنا لامتناع ثبوت النسب منه فوجب ان يعتبر بموالي الام حتى يكونوا عصبة اذ هو كالجزء من اجزائها في احكام الرق والحرية ولا يكون عصبة الام من جهة النسب عصبة لانهم يدلون اليه بغير عصبة
فلم يكونوا عصبة كسائر من يدلون اليه بغير عصبة شرح قدوري

ولد الملاعنة والزنا كشخص لا قرابة له من جهة الاب يرث من قرابة امه ويرثون منه حتى لو مات وترك ابنا واما فللام السدس والباقي للابن ولو ترك اما وبنتا فللبنت النصف وللام السدس والباقي
رد عليهما ولو ترك زوجا او زوجة او صاحب فرض من قبل امه يعطى اصحاب الفرائض فرائضهم والباقي رد عليهم الا الزوجان وهو قول علي رضي الله عنه وبه اخذ اصحابنا رضي الله عنهم وقال
ابن مسعود رضي الله عنه ما فضل ذوي السهام فللام ويجعل الام عصبة وكذلك قوم الام والصحيح قولنا لانها انثى صاحبة فرض بنص الكتاب وانما تصير الانثى عصبة بغيرها ولم يوجد
من يعصبها فبقيت صاحبة فرض كما نطق به الكتاب فلا يجوز الزيادة على فرضها فان ترك امه واخاه لامه وابن الملاعن من غير الملاعنة فللام الثلث وللاخ السدس والباقي
رد عليهما ولا شيء لابن الملاعن لانه لا اخ له من جهة الاب ولو لم يترك اصحاب الفرائض ولا عصبة فالميراث لذوي ارحامه من قبل امه فالجواب في ولد الملاعنة كالجواب
في ولد الرشدة مات وليس له اب ولا قوم اب محيط سرخسي

وفي الذخيرة في ميراث الملاعنين وفي ميراث ولد الملاعنة واذا التعن الزوجان عند الحاكم فلم يفرق الحاكم بينهما حتى مات احدهما ورث الباقي لان الفرقة باللعان لا تقع الا بقضاء القاضي
فقبل قضاء القاضي يجري التوارث بينهما ولو فرق بينهما ثم مات احدهما لا يرث الباقي الا على قول عثمان البتي واهل الظواهر لان عندهم لا تقع الفرقة الا بالطلاق جئنا الى ولد الملاعنة يجب
ان يعلم بان ولد الملاعنة وولد الزنا في حق حكم الميراث بمنزلة ولد رشدة ليس له اب ولا قرابة حتى لا يرث هذا الولد من الاب وقرابته ولا يرث الاب ولا قرابته من هذا الولد لان ولد
الملاعنة لما قطع نسبه من الاب فصار نسبه مقطوعا من قوم الاب ايضا ضرورة وولد الزنا وولد الملاعنة وولد رشدة ليس له اب ولا قوم اب في حكم الميراث حتى يرث من الام ومن
قرابتها وترث منه الام وقرابتها حتى لو مات ابن الملاعنة وترك بنتا واما كان المال بينهما على اربعة فرضا وردا للام السدس في هذه الصورة سهم من ستة وللبنت النصف ثلثة
من ستة فصار فريضتهما من اربعة فيرد الباقي عليهما على قدر حقوقهما فصار المال على اربعة من هذا الوجه في المضمرات وما بقي من ميراث الام ومن ميراث اولاد الام
يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب ولو كانت امه مولاة لقوم فالباقي يكون لموالي امه وان لم يكن له عصبة فالباقي رد على الام واولاد الام وكذا الحكم في اولاد الزنا تاتارخانية

قال وان مات المولى ثم المعتق ورثه بنو مولاه دون بناته قلت اذا مات المولى ثم المعتق ورثه عصبة مولاه بنفسها وهم الذكور من عصبته دون الاناث ولا
الذكور من اصحاب الفرائض لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث اي لا يورث مع المعتق لاجماعنا على انه يورث من العبد
المعتق وكان شريح رضي الله تعالى عنه يقول الولاء بمنزلة المال ولسنا نأخذ بهذا وفائدة الخلاف ان ميراث العبد المعتق يكون لابن المعتق دون ابنته عندنا وعند شريح بينهما للذكر
مثل حظ الانثيين وهو يقول الولاء اثر من آثار الملك لكنه بالعتق يزول بعضه ويبقى بعضه فهو معنى قوله الولاء بمنزلة المال ولكنه محجوج بما روينا وبقوله صلى الله تعالى
عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن فهذا
الحديث دليل على ثبوت الولاء لهن اذا اعتقن او كن سببا في الاعتاق ثم ينبغي ثبوت الولاء لهن بغير ذلك على بعضه لحصر الذي دل عليه اللفظ لان المرأة ساوت الرجل
في الاعتاق وسببه فتساوي في الحكم ايضا فهذا الحديث وان كان شاذا لكنه قد تأكد بما اشتهر من اقاويل الصحابة عمر وعلي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم فالواصل ذلك فيكون
بمنزلة المشهور مسبع في كتاب العتاق في فصل في الولاء

كتاب الاكراه

وكذا اسلام المكره اسلام عندنا ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون اسلاما قاضيخان في كتاب السير في باب ما يكون كفرا من المسلم وما لا يكون
هذه المسئلة مما تفرد به صاحب الكتاب ممن يعتد به وليس بصحيح وقد ذكره على الصواب وهو صحة اسلامه مطلقا في كتاب الاكراه وهو الموافق
لسائر الكتب المشهورة على انه لو صح هذا لزم ان يجبر الحربي بلا قتل ثم ان جبر المكره بلا قتل اتفاقا وقد اسلفه في الاكراه وهذا اللازم لا يظهر له وجه ثم ان
صحة اسلام الذمي المكره مصرح بها في خزانة الاكمل ومحيط السرخسي والاختيار والنتف والمنبع في شرح المجمع وقال في خزانة الاكمل في موضع اخر ذكر في
الاصل اذا اكره على الاسلام يكون اسلاما استحسانا ولو عاد الى الكفر يجبر على الاسلام ولا يقتل وفي كتاب الارتداد لحسن لم يصر مسلما ولا وجه
للبناء على هذه الرواية الشاذة كما لا يخفى يصح الاسلام حموي زلط فذي اطال انه تعالى بقاه وقد سلف هذا في كتاب السير ان اسلام الحربي ...

في اوائل دار ... من هذه الجموعة ...

ولو اكره ذميا على الاسلام صار مسلما فان رجع يجبر على الاسلام ولم يقتل ولو اكرهه على اسلام ماض فاقرار باطل
خزانة الاكمل

كتاب الاكراه عقب بالديات مع انهما يتناسبان من خلاف الرضا لانها بتقديم اخرى كما لا يخفى وهو في اللغة حمل الانسان على امر لا يريده طبعا او شرعا والاسم منه الكره بالفتح وفي الترتيبة
فعل سوء بغيرته الاذى والغضب فيتأثر الحكم كما اذا امر بقتل رجل ولم يهدده بشيء الا ان المأمور يعلم بدلالة الحال انه لو لم يمتثله لقتله الامر او قطع يده فانه اكراه كما في الذخيرة يوثقه
اي يوقع انسانا بغيره ما يسوء من الفعل كما في الصحاح وغيره لكنه مجاز والحقيقة او وقعت الشيء على الارض كما في الاساس فيفوت بذلك الفعل رضاه المقابل لكراهته ثم الغايب
الرضى به نوعان صحيح الاختيار وفاسده وسببان بالقاصر والكامل وغير الملجي والملجي واشار اليهما بطريق الاكتفاء فقال يصح اختياره او يفسد اختياره فيما يصير الة كما التهديد
بالقتل او القطع ثم الاختيار هو القصد الى امر متعدد للفاعل متردد بين الوجود والعدم يترجح احد الجانبين على الاخر فان استقل الفاعل في القصد فالاختيار صحيح والا فهو
فيما ذكرنا من الاكتفاء اضمحل باطل من تاسع التردد بين العام والخاص والاكتفاء غير عزيز سيما في الكلام العزيز بذلك الجزاء اي الخير والشر قهستاني كتاب الاكراه

اكره على قتل مورثه فقتل لا يحرم وله ان يقتل المكره قصاصا عندهما اكره على شراء ذا رحم او من حلف بعتقه وقيمته الف على ان يشتري بعشرة الاف
فاشتري عتق ولزمه الالف لا عشرة الالاف والواجب فيه القيمة لا الثمن ولا يرجع بشيء على المكره لانه دخل في ملكه بدل ما خرج عنه كما لو قال ان تزوجت امراة
فكذا فتزوج لم يملا يرجع على المكره بنصف الصداق وكما لو اكره على ان يقول كل مملوك املكه فكذا فملك عبدا عتق ولا يرجع على المكره بقيمة من عتق وان
ورث عبدا في هذه الصورة يرجع بقيمته في الاكثر ان اكره على التعليق او اكره على ان يقول لعبده ان شئت فانت حر ثم وجد الشرط او شاء العبد
عتقه وعتق يرجع على المكره بقيمة العبد اكره على ان يعلق عتق عبده بفعل نفسه وهو فعل لا بد له منه كالصلوة او الاكل رجع على المكره اذا حصل العتق
بقيمة العبد
البزازية

الثالث ان يكره على معاصي نفسه وهي على ثلثة اوجه احدها الكفر بالله والثاني البدعة والثالث ترك الطاعات فاما الكفر اذا اكره الرجل على ان يكفر بالله فانه
مطلق ويسعه ذلك في قول ابي حنيفة واصحابه وان فعل ولا يحل له ذلك ولا يسعه في قول ابي عبد الله ومحمد بن صاحب ان فعل لم ... ولم تبن امراته منه
وذلك لو اكره على ان يسب رسول الله صلى الله عليه وسلم اما البدعة فقد قال بعض علمائنا انه يسع للعام ولا يسع للخاص الذي يكون فيه فساد العام وهلاكهم
نتف في كتاب الاكراه

ادعى على رجل انه اكرهني بالتخويف بحبس الوالي او الضرب على ان ابتاع منه حانوتا واقام بينة واقام المدعى عليه بينة بانه كان طائعا فبينة الطوع
اولى ولو قضى القاضي ببينة الاكراه ينفذ قضاؤه ان عرف الخلاف وقطع بناء على الفتوى [illegible] ثم اقام المشتري بينة انه باعه منه هذا
الشيء بيعا صحيحا واقام البائع انه باعه مكرها فبينة الصحة اولى ثم بينة الاكراه اولى قنيه

اذا ادعى احدهما البيع او الصلح عن طوع وادعى الاخر عن كره فبينة الكره وكذا اذا ادعى الاقرار عن طوع والاخر عن كره فبينة الكره اولى قنيه

٢٣٨
٧،٢

كتاب الحجر

اما الحجر بسبب السفه والغفلة فهو نوعان احدهما لخفة في عقله فكان سليم القلب لا يهتدي الى التصرفات فيحجر عليه القاضي على قولهما صيانة لماله فانه لو لم يحجر عليه ربما يأتي على جميع ماله لقلة هدايته وسلامة قلبه والثاني ان يكون سفيها مبذرا مضيعا لماله لا في الشر بان يجمع اهل الشراب والفسقة في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم او في الخير بان يصرف جميع ماله في بناء المسجد واشباه ذلك فيحجر عليه القاضي عندهما صيانة لماله لئلا يتلف عندهما

محيط برهاني

قال ابو حنيفة لا يحجر القاضي على الحر العاقل البالغ الا على من يتعدى ضرره الى العامة وهم ثلثة المتطبب الجاهل الذي يسقي الناس ما يضرهم ويهلكهم وعنده انه شفاء ودواء والثاني المفتي الماجن وهو الذي يعلم الناس الحيل او يفتي عن جهل والثالث المكاري المفلس

فيض

وسببه الصغر بان يكون غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فالضرر محتمل واذا اذن له المولى صح تصرفه لترجح جانب المصلحة والجنون فان دام الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما المعتوه فاختلفوا في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون

درر غرر في كتاب الحجر

اقول وفي غاية البيان جعل من يجن ويفيق هو المعتوه ويشعر به كلام صاحب المنبع في شرح المجمع وبعضهم قالوا هو كعاقل في حال افاقته قال الكرخي والذي يجن ويفيق بمنزلة الصحيح لان هذا الجنون لا يستحق به الحجر فهو كالنوم انتهى وذكره القدوري في شرحه ولم يتكلم عليه والصحيح هذا واما من جعله المعتوه فلعله لم يرد بالافاقة الافاقة التي يثبت معها احكام الصحة بل الحالة التي يشبه كلامه فيها كلام العقلاء اذ المعتوه مع اختلال عقله واعماده ربما يكون حاله كذلك ولهذا قالوا ان المعتوه هو الذي يختلط كلامه فيشبه تارة بكلام العقلاء وتارة بكلام المجانين واما ما ذكره في هذا الكتاب من جعله قسما مغايرا للمعتوه فلم يسبقه احد اليه فيما علمته

نسخ الاسلام

وان اتلفوا اي المحجورون سواء عقلوا او لا شيئا ضمنوا لما مر انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان قال ثم اذا انعقد ما لا انسان واتلفه ضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا اذا ايسر وكان ثم لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ

درر غرر في كتاب الحجر

هذا انما هو في الدين الثابت باقرار المحجور اذا كذبه المولى وفي مهر من تزوجها بلا اذن ودخل بها واما ان كان لسبب لا تهمة فيه كدين الاستهلاك فيستوفى من كسبه او من رقبته ان لم يفده المولى والا تاخر الى عتقه لانه دين ثبت في حق المولى وان تعذر البيع كما في المدبر يستسعى في الدين وقد فصل كل ذلك في موضعه من الكتب المفصلة وكان صاحب الكتاب اغتر فيما ذكره بالزيلعي من غير تدبر

نسخ الاسلام

رمز قيح اقراض صبي ماذون واستقراضه جائز وهو كالبالغ في هذا ولم يصح الحجر افلو اقرضه احد فما بقي عينه فلمالكه ان يسترده على قول حسم بانه لو لم يبق لا يضمن عندهما مطلقا وعند س لو انفقه او اتلفه يضمن لا لو تلف بنفسه وكذا الصبي المحجور لو اتلف وديعة عنده لا يضمن عندنا خلافا لس ولو اتلف مال غيره بلا سبق ايداع او قرض ضمن بالاجماع واجمعوا على انه لو قبل الوديعة باذن وليه واتلفه ضمن لس وعلى هذا الخلاف لو باع من صبي محجور مالا فاتلفه يضمن عند س لا عندهما فكذا رد الغصب او قيمته على الصبي ثم في الغصب حتى صح اعار صبيا شيئا لغيره كفاس ونحوه فلو كان الدافع ماذونا صح دفعه فحصل التلف لا بتسليطه ولو محجورا ضمن هو بدفعه والآخذ باخذه لانه غاصب الغاصب ولو اهلك الوديعة او خلطها ضمن وهو من اشكالات ايداع الصبي

جامع الفصولين في الفصل الرابع والثلثين

لما ذا او دع صبي جاز والاشكال مندفع بعدم صحة تسليط المودع في هذه المسئلة

نسخ الاسلام

وقال الشعبي عن بعض الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا ثلاث يدعون الله تعالى فلا يستجاب لهم رجل له امراة سيئة الخلق فلم يطلقها ورجل اعطى ماله سفيها وقال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم ورجل داين رجلا ولم يشهد على ذلك ولو دفع الوصي الى الغلام ماله بعد ان بلغ مفسدا ضمن وكذلك لو اودعه اياه ايداعا لان دفع المال الى المفسد تضييع للمال واستهلاك له ولو دفع المال الى من يحفظ المال ويصلحه والمفسد لا يكون تضييعا واستهلاكا

محيط سرخسي

ولو اودع رجل وديعة فاستهلكها لا يضمن خلافا لابي يوسف كما اذا اودع عند صبي او عبد محجور عليه مالا فاستهلكه لا يضمن خلافا له ولانه لو اقر انه استهلك ماله بغير اذنه لم يصح اقراره صيانة لماله فكيف اذا اقر انه استهلكه باذنه لان الايداع من المفسد اذن له بالاستهلاك ولو باع عبدا في حال صلاحه ثم فسد قبل قبض العبد ثم حجر دفع المشتري الثمن اليه عند محمد الا ترى ان من باع وكيله عبدا ثم جن الوكيل لم يبر المشتري بدفع الثمن اليه الا من يعقل الامر بعد ما قبض الوكيل الآن بامره وهو مجنون وهو يعلم بذلك او لا يعلم فبر المشتري بالدفع الى المامور لان عند محمد نفس العقد ينتج كما ينتج بالعقد والجنون فقد دفع الثمن الى من ليس له حق القبض لان جواز البيع موقت بحالة الصلاح فكذا القبض يتوقف له الصلاح لان المنتقل من حقوق البيع وتوابعه الآن يامره بالبيع وهو سفيه او مجنون لان الامر بالبيع امر بقبض الثمن فقد رضي ببيعه وقبضه مع علمه بفساده وكذلك ان لم يعلم بفساده لانه امره بالبيع ولم يعلم حاله ويجوز ان يكون مفسدا ويجوز ان يكون مصلحا ولم يتفحص عن حاله صار راضيا ببيعه في الحالين كانه قال له الامر بع او اقبض مصلحا كنت ام مفسدا بخلاف ما لو كان عالما بكونه مصلحا ولم يامره بالبيع بوقت البيع والقبض في حالة الصلاح كانه قال بع واقبض ما دمت مصلحا

محيط سرخسي

٥١
٢٢١

م
٢٣٢

كتاب المأذون

وكذا لو قال له ان تجرت شهرا او سنة يصير مأذونا في جميع الاوقات ما لم يحجر عليه حجرا عاما وكذا لو قال اتجر في البز لا يتجر في غيره لا يصح نهيه ويصير مأذونا في التجارة كلها وعند زفر والشافعي يقتصر على ما سمى — محيط سرخسي في كتاب المأذون

ولا يكفل لكونه ضررا محضا مطلقا اي لا بالنفس ولا بالمال — درر غرر في كتاب المأذون

اقول كفالته ليست باطلة مطلقا كما يفهم من كلامه نظرا الى نظائره بل هي صحيحة في حق نفسه حتى يؤاخذ به بعد العتق ويجوز ان اذن له المولى فيها في حق المولى ايضا ان لم يكن العبد مديونا — شيخ الاسلام

ولو اقر اي الصبي والمعتوه المأذونان بما معهما من الكسب والارث يعني اقر ان ما ورثاه من ابيهما لفلان صح في ظاهر الرواية وعن محمد انه لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره في كسبه لحاجته الى ذلك في التجارات ولا حاجة في الموروث ووجه الظاهر انه بانضمام اي الولي التحق بالبالغ وكل من المالين ملكه فيصح اقراره فيهما — درر غرر في كتاب المأذون

هذا اذا كانا مأذونين كما صرح به شيخ الاسلام

٢١٤

فان شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة دراهم فان كان مولاه حاضرا تقبل شهادتهم في القطع ولو شهدوا بسرقة اقل من عشرة تقبل شهادتهم كان مولاه حاضرا او غائبا وتقبل الشهادة على الصبي المأذون والمعتوه المأذون بسرقة عشرة دراهم وان كان الآذن غائبا ولا تقبل الشهادة على اقرارهما بالسرقة اصلا ولو شهدوا على العبد المحجور بسرقة عشرة دراهم وهو يجحد لا يقضى حتى يحضر مولاه فيقضى بالقطع ورد العين ان كانت قائمة ولا يقضى بالضمان لان المحجور لا يملك الخصومة في المال ولا تقبل الشهادة عند غيبة المولى ولو شهدوا على اقراره لا تقبل اصلا وان كان مولاه حاضرا لانه لا يقضى بالقطع بهذه البينة فكذا المال والشهادة على الاقرار بالسرقة مع جحود الرق لا يسمع — قاضيخان

العبد اذا اودع عند انسان شيئا لا يملك المولى اخذ الوديعة كان العبد مأذونا او محجورا فلو ان المودع دفع الوديعة الى مولاه ان لم يكن على العبد دين جاز — قاضيخان

٢٤٦
٢١٥

وليس لابن المعتوه ان يأذن لابيه المعتوه ولا ان يتصرف في ماله وكذا اذا كان الاب مجنونا لان ولاية التصرف في مال الغير
لا تثبت الا اذا كان المتصرف كامل الرأي وافر الشفقة وليس للابن وفور الشفقة فلا يملكه بخلاف الاب والجد فانهما وافرا الشفقة
كاملا الرأي فيملكانه ووصيهما قايم مقامهما فيكون معتبرا بهما فيملك الاذن للصغير والمعتوه الذي بلغ معتوها والعبد مما كانا يملكانه وان
بلغ رشيدا ثم عته كان الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يقول لا يصح الاذن له قياسا وهو قول ابي يوسف ويصح استحسانا وهو قولهما
من شرح الكنز للزيلعي

الاذن نوعان عام وخاص اما الاذن العام بان يقول لعبده اذنت لك في التجارة صار ماذونا في جميع التجارات ولو اذن في نوع خاص منها صار ماذونا في جميعها ايضا وكذا لو قال اذنت لك في الخياطة او الصباغة او في عمل آخر ذكر من اعمال التجارة فهو ماذون في جميع التجارات والحرف

محيط سرخسي

مسلم غصب من مسلم خمرا اهل يجب على الغاصب رد الخمر اليه حتى لو لم يرد يؤاخذ به يوم القيمة اذا علم قطعا انه يشرب ما لم يخللها كان عليه الرد ويؤاخذ به يوم القيمة ولو نزاعها الى القاضي يامر بالرد جبرا ان علم انه يشرب ما لم يخللها يقضي برد ما اليه وان علم انه يشرب ما لم يشربها يامر الغاصب بالاراقة وهذا كمن في يده سيف لرجل فجاء مالكه ليأخذه منه ان علم صاحب اليد انه يأخذه ليقتل مسلما لم يكن عليه ان يرد بل يمسك الى ان يعلم انه ترك الرأي الاول وانه يشرب لينتفع به على وجه مباح كان عليه ان يرد مسلم غصب خمرا فشرب ليس له عليه دعوى في الدنيا وعليه اثم الغصب ان كان الخمر خمر الخلال بان كان قد اتخذ العنب والعصير للخل اما اذا كان قد اتخذ ما خمر للشرب فانه لا حق له عليه في الآخرة وانما على الشارب اثم شرب الخمر لا غير من جواهر الفتاوى

الغاصب او المودع المتعدي اذا قال لا اعرف قيمة المغصوب بعد هلاكه والمالك يقول قيمته كذا درهما وهو لا يصدقه ولا يقر بشيء من القيمة ويقول لا اعرف قيمته فانه يحلف على دعوى المدعي فان لم يحلف يكون حكمه حكم الناكل يحكم عليه بعد العرض ثلثا سلطان امر عاملا ليقسم في البلد كذا درهما وكتب العامل الاسامي ودفع الى الاعوان حتى اخذوا من المسلمين فالمظلمة والمؤاخذة لارباب الاموال على السلطان ام على العامل ام على الاعوان قال على الكل وزر ذلك وللمظلوم مؤاخذة الكل في الدنيا والآخرة هكذا افاد .. وذكر الصدر الشهيد حسام الدين البخاري اذا امر انسانا بأخذ مال الغير فالضمان على الآخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر لم يجب الضمان على الامر وذكر ايضا في موضع آخر الجاني اذا امر العوان فيه نظر باعتبار الظاهر لا يجب على الجاني انما يجب على الآخذ وباعتبار السبب يجب يتأمل في ذلك عند الفتوى هكذا ذكر وعليه جميع ائمة المسلمين قال قاضي القضاة فخر الدين خان الفتوى على ان الآخذ ضامن في كل حال ثم هل يرجع على الآمر بذلك ام لا ان كان دفع المأخوذ الى الامر يرجع وان هلك عنده او استهلكه لا يرجع وان انفقه في حاجة الآمر فهو بمنزلة المأمور بانفاق ماله نفسه في حاجة الآمر فهو على التفصيل ان انفقه بشرط الضمان يرجع والا يكون متبرعا ونظيره في الوكالة من جواهر الفتاوى

نظر في دن دهن بايع ليشتري فوقع فأرة من يده في الدهن وتنجس الدهن صار ضامنا اذا كان النظر بغير اذن المالك ثم يضمن ان كان الدهن ماكولا يضمن مثل ذلك قدرا ووزنا وان كان الدهن غير ماكول يضمن النقصان
محيط برهاني

وسيل ابو الفضل عن دود القز غصبه انسان فرباه حتى صار فيلقا لمن الفيلق فقال للغاصب قيل له ولو كان للغاصب الفيلق ماذا يجب على الغاصب اود دود القز مثله ام قيمته ام لا يجب شيء فقال عند ابي ح وابي يوسف هو غير متقوم وعند محمد متقوم على حسب ما يقومه المقومون ذكر هذا في غصب فتاوى العصر
محيط برهاني

ولو غصب مدبرا ومات في يده ضمن ولو غصب ام ولد ومات في يده لم يضمن في قول ابي ح وعندهما يضمن ولو غصب مكاتبا ومات في يده ضمن بلا خلاف كما لو غصب مدبرا
محيط برهاني

قوله ولو غصب مكاتبا ان يخالف ما ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح الاصل في باب جناية السعي والعتق

حريق وقع في محلة فهدم انسان دار رجل بغير امر صاحبها حتى انقطع الحريق عن داره فهو ضامن اذا لم يفعل بامر السلطان ولكن لا اثم عليه في ذلك لانه نظر للمضطر يتناول طعام الغير بغير اذنه في فتاوى ابي الليث سفينة حملت عليها حملات لاقوام بعض ارباب الحمولات حملها فاستغرقت السفينة في جزيرة فاخرج بعض الحمولات لتخف السفينة ووضعت في الجزيرة فضاعت الحمولات فان كان لا يخاف الغرق فالذي اخرج الحمولات ضامن وان كان يخاف الغرق فان ضاعت الحمولات قبل ان يقع الامن عن الغرق فلا ضمان وان ضاعت بعدما وقع الامن فهو ضامن
محيط برهاني

سفينة حملت عليها حمولات لاقوام فاستغرقت في جزيرة فرفع بعض الحمولات لتخف السفينة فجاء انسان ونهب الحمولات التي اخرجت هل على الذي اخرج الضمان نهبا على وجهين اما ان لم يخف الغرق او خيف ففي الوجه الاول يضمن لانه صار غاصبا وفي الوجه الثاني المسئلة على قسمين اما ان ذهب بها ان قبل ان يأمن غرقها او بعدما امن ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني يضمن لانه بالاخراج صار غاصبا لانه اذا امن الغرق فقد وجد التعدي منه فيضمن اما في الوجه الاول بالاخراج لم يصر غاصبا لانه اذا خيف الغرق فقد ... يكون احسانا الى صاحبه ودفع الهلاك عن ماله لكن عليه اعادتها الى السفينة اذا امن واذا لم يعد صار غاصبا من الواقعات ويوافقه ما في المحيط البرهاني في الفصل الخامس عشر من كتاب الغصب
في الفتاوى العتابية ولو قال من في السفينة بشيء فهو علينا بالحصص فهو باطل ومن رمى متاع صاحبه لخوف الغرق ضمن والله اعلم تاتارخانية قبيل كتاب الحوالة

بقي ارض بينهما زرعها احدهما ونبت فتراضيا على ان يعطيه الآخر نصف بذره ويكون الزرع بينهما جاز لا قبل ان ينبت ذ شرى ارضا وزرعها ثم اشرك غيره فيها جاز لا لو اشركه في زرع دون ارض قت قال س لو غصب ارضا وزرعها فلم ينبت حتى جاء ربها فهو مخير لو شاء ترك بذره فيها باجر المثل ولو شاء ضمن البذر للغاصب نقع عن محمد انه يضمن له ما زاد البذر فيها عن لو تركه حتى ينبت ثم يأمر بقلعه ولو شاء اعطاه ما زاد البذر فيها فيقوم الارض وفيها بذر ويقوم بلا بذر فيعطي لو شاء اخذه فعن س انه يعطيه مثل بذره والمختار انه يضمن قيمة مزروعا في ارض غيره وهو ان يقوم الارض مزروعا ببذر يجب قلعه اذا نبت وغير مزروع فالفضل قيمة بذر زرع في ارض غيره وفيها لو غصب ارضا فزرعها فلربها ان يأمر الغاصب بتفريغها فلو ابى فلربها ان يفعل او يرفع الى الحاكم ليفعل فان يريد به قلعه بنفسه ولو لم يخصم المالك حتى ادرك الزرع فهو للغاصب وللمالك ان يرجع بنقصان ارضه كذا في ذ وسئل صاحب المحيط عمن غصبها وزرع فيها قطنا فانبت الارض زرعها وزرع شيئا آخر هل يضمن زرعها للغاصب اجاب لا يضمن اذ فعل ما لو رفع الى الحاكم لفعل
من جامع الفصولين

غصب ارضا فزرعها ونبت فللمالك ان يأمر الغاصب بقلعه ولو ابى فللمالك قلعه وان لم يخصم المالك حتى ادرك الزرع فهو للغاصب وللمالك تضمين نقصان ارضه فقط غصب ارضا وزرعها قطنا فزرعها ربها شيئا آخر لا يضمن المالك اذ فعل ما يفعله القاضي في زرع الغير اذ يجبر القلع اذا نبت نف بذر ارضه برا فبذرها آخر شعيرا فصار مستهلكا بر الاول فلو خيره برا مبذورا في الحال يعني يقوم الارض مبذورة وغير مبذورة فيضمن الفضل ويصير البر المبذور ملكا للثاني ولو لم يظهر حتى ينبت ويتميز البر من الشعير فيوم ... الشعير ولم يفعل شيئا من ذلك حتى استحصد فالشعير لمالكه والبر لمالكه ولو سقاها رب الارض حين بذرها الثاني فنبت فالزرع كله لرب الارض وعليه الشعير لصاحبه ولو غصب ارضا فزرعها ثم زرع آخر فالزرع كله للثاني ويضمن للاول مثل بذره ونقصان الارض على الاول وينظر جنس بذر في ربع الزرع والمسئلة من الفصل
من جامع الفصولين

عقار لو كان الغصب غير منقول فانهدم بآفة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء والاشجار او غلب السيل على ارض فبقيت تحت الماء لا يضمن عند ح س واجمعوا انه لو تلف شيء بسكناه يضمنه ولو قطع الاشجار ضمن فلو قطعها آخر وهدم البناء ضمن هؤلاء الغاصب
جامع الفصولين

عن ابي يوسف في رجل التقى شاة ميتة فجاء آخر واخذ صوفها كان له ان ينتفع بها ولو جاء صاحب الشاة بعد ذلك كان له ان يأخذ الصوف منه ولو سلخها ودبغ جلدها ثم جاء صاحبها كان له ان يأخذ الجلد ويرد ما زاد الدباغ فيه وفي الوضيح وهذا الجواب يخالف جواب مسئلة الحمار فيجوز ان يجعل في كل مسئلة رواية في المسئلة الاخرى مسئلة الحمار رجل نفق حماره فالقاه في الطريق فسلخه انسان فلا سبيل لصاحب الحمار على اخذ الجلد لانه هو الذي القاه وبهذا الالقاء منه اباحة للانتفاع من الوجه الذي يجوز الانتفاع به بطريق الدلالة لان العادة جرت فيما بين الناس انهم يلقون الحيوانات الميتة على الطريق ولا يعودون الى اخذها فصار كما لو اذن في الاخذ باعتبار العادة ولو لم يلق الحمار في الطريق وابقاه صاحبه في المنزل واخذه رجل من منزل صاحبه ودبغ جلده فلصاحبه ان يعطيه ما زاد الدباغ فيه ويأخذه
تاتارخانية في كتاب اللقطة

غصب عبدا من الغاصب فابق وضمن الغاصب الاول الغاصب الثاني قيمته بري الغاصب الثاني من الضمان لانتقاض سبب الضمان فصار كانه رده عليه فان ظهر اخذه ربه لانه عين ماله او قيمته من الغاصب الاول ان تعيب في يده فان اخذ القيمة ملكه الثاني وان اخذ العبد رجع الثاني على الاول بما دفع لعدم سلامة المضمون له فلا يرجع الغاصب الاول على المالك ان كان هلك ما دفع في يده لانه عامل لنفسه في اخذ القيمة من الغاصب الثاني ليخرج نفسه عن الضمان فلا يرجع على المالك علوا قبض الضمان لما صدق في حق المالك حتى كان له ان يضمن وكذا لو كان الاول مودعا وغصب منه الا انه يرجع على ربه اذا رجع الغاصب عليه بالقيمة عند اختيار المالك العبد وقد ظهر لانه عامل له كالوكيل ولو اقر بقبض ضمانه بري الغاصب لانه حين استودعه فقد اقر له بقبض القيمة لانه من الحفظ ولو كان امة واستولدها ثبت النسب استحسانا لان التضمين ممن له حق التضمين اورث شبهة والنسب يثبت بادنى شبهة كالو زفت اليه غير امراته والولد رقيق لان الحرمة لا تثبت بالشبهات

الكافي

زني بها اي بامة غصبها واستولدها اي حبلت منه وادعى ثبت النسب بعد ارضا المالك لان التضمين ممن له حق التضمين اورث شبهة والنسب يثبت بها كالو زفت امراة والولد رقيق لان الحرية لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي الدرر والغرر اقول هذه المسئلة في الكافي مذكورة في آخر كتاب الغصب في ذيل مسئلة اخرى ومرتبطة بها فلا تتضح الا بالمراجعة اليه فراجعه حتى يظهر لك ما في هذا التحرير من التقصير شيخ الاسلام متع الله بوجوده وجود الانام

ولو غسل ثوبا اخذه غصبه فللمالك اخذه بلا شي وكذا حيوان كبر عند غاصبه وزادت قيمته وجرح داواه غاصبه فبرا وارض فيها زرع او نخيل فسقى وانفق عليه لانه ما احدث فيه عينا متقوما انما اظهر اصله او عالجه ولو ثوبا فقطعه فللمالك اخذه

جامع الفصولين

غنم اتلفت زرعا ضمن لو ساقها والا فلا وكذا ثور وحمار في الراعي لو كانا قريبا من الزرع بحيث لو شاء تناولهما ضمن الراعي الزرع الراعي لو وجد دابة في سرحه لغيره فردها قدر ما خرجت من سرحه لم يضمن لما روي عن جرير بن عبد الله البجلي رضي الله عنه انه اراح فرأى بقرة لغيره فطردها وقال لا ياوي الضالة الا ضال قوله اراح سرحه اي ذهب به الى منزله رواحا عشية وجد في كرمه دابة افسدت كرمه فخرجها فهلكت ضمن ولو اخرجها فالمختار انه لو اخرجها وساقها ضمن لا لو لم يسقها وكذا لو اخرجها من زرع الغير فقس لو ساقها الى مكان يامن منها على زرعه لم يضمن كانه اخرجها من زرعه قال الكرخي مشايخنا يضمن وبه يفتي وجدها في زرعه فحمل عليها فاسرعت ضمن ما اصابت وكذا لو تبعها كثيرا بعد ما خرجت وذهبت ضمن ولو اخرجها اجنبي قال نصير ارجو ان لا يضمن وعن بعضهم يضمن فقط ثوب بيد النجار على يد رجل فجاء بها اليه وقال بعثها فلان اليك فقال النجار اذهب بها الى مالكها فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت ضمن النجار لانه لما جاء بها الى النجار انتهى الامر فصار النجار امينا وليس للمودع ان يودع اقول فيه نظر اذ لم يقبل ويمكن ان يجاب عنه بما قال مما سيجي في فتاوي قاضي ظهير مسائل الثوب

جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلثون في مسائل الغصب

فقط وضع ثوبا في دار رجل فرماه رب الدار فافسده ضمن وكذا لو ادخل دابة في دار غيره واخرجها رب الدار لم يضمن اذ الدابة تضر بالدار فله دفع الضرر بالاخراج اما الثوب فلا يضرها فاخراجه اتلاف ولو وجد دابة في مربطه فاخرجها ضمن جحش غصب بطاوشد دابة فاخرجها مالكه ضمن رب غصب محولا واتلفه ويبس لبن امه ضمن المحول ونقص الام ولو لم يتعرض لها الغاصب للتسبيب ربط حمارا على موضع فربط آخر حمارا في ذلك الموضع فعض احدهما الآخر لا ضمان لو كان لهما في المربط ولاية الربط ضمن لو كان ذلك في طريق المسلمين او في موضع ليس لهما ولاية الربط فيه لا لو لم يكن طريقا او ملكا لاحد بعد ان يكون في المكان سعة وعلل في فقط فقال في الضمان اذ ربط جناية فما تولد منه فما تولد منه ضمنه وفي عدم الضمان اذ لو ضمن ضمن بالربط والربط ليس بجناية وفيها ارسل دابة في مرعى مباح فارسل آخر دابة فعض الثانية الاولى لو عضها في الفور ضمن والا فلا ولو كان ذلك في مربط لاحدهما لا يضمن صاحب المربط جامع الفصولين

رجل غصب ثوبا او دابة او دراهم وهي قائمة بعينها فابراه منها صح ويصير الغصب امانة في يده وكذا اذا احلله بري الغاصب من الضمان سوآ كان قائما او مستهلكا ان كان مستهلكا فهو ابرآء عن الدين وان كان قائما فهو ابراء عن ضمان الغصب فيصح ويصير الدين امانة عند الغاصب

قاضي خان

رجل غصب من رجل جارية وغيبها واقام المغصوب منه بينة انه غصب منه جارية له ولم يذكروا صفة الجارية ولا قيمتها قال في الكتاب يحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها وقال ابو بكر البلخي رح تاويل المسئلة ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب بذلك لان الاقرار الثابت بالبينة كالاقرار معاينة واما الشهادة على فعل الغصب لا تقبل دلالة للمغصوب لان المقصود اثبات الملك للمدعي بالمغصوب ولا وجه للقضاء بالمجهول وكذا لا بد من الاشارة الى ما هو المقصود بالدعوى في الشهادة وقال الشيخ الامام الزاهد شمس الائمة السرخسي رح الاصح ان هذا الدعوى والشهادة صحيح لمكان الضرورة فان الغاصب يكون ممتنعا عن احضار المغصوب عادة والشهادة على الغصب فلهذا يتفقون على اوصاف المغصوب وانما ياتي منهم معاينة فعل الغصب فيسقط اعتبار علمهم باوصاف المغصوب لمكان الضرورة فيثبت بشهادتهم فعل الغصب في محل هو مال متقوم ويكون ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت بالاقرار فيحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها فان قال الغاصب قد ماتت الجارية او بعتها ولا اقدر عليها فان القاضي لا يعجل بالقضاء بالقيمة لان القضاء بالقيمة ينقل حق المغصوب منه عن العين الى القيمة فيلزم زمانا وذلك مفوض الى راي القاضي وهذا اذا لم يرض المغصوب منه بالقضاء بالقيمة ثم ظهرت الجارية فان كان القضاء بالقيمة بالبينة او بنكول الغاصب او باقرار الغاصب بما ادعى المالك من قيمة الجارية كانت الجارية للغاصب لا سبيل للمغصوب منه عليها وان كان القضاء بالقيمة بزعم الغاصب بعد ما حلف الغاصب تخير المغصوب منه ان شاء استرد الجارية ورد ما قبض على الغاصب وان شاء امسك تلك القيمة ولا سبيل له عليها وقال الكرخي هذا اذا كانت قيمتها بعد ما جاء الجارية اكثر مما قال الغاصب اما اذا كانت قيمتها مثل ما قال الغاصب لا سبيل له على الجارية وفي الكتاب اطلق الجواب وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رح الاصح ما قال في الكتاب وهذا مذهبنا وعلى قول الشافعي الجارية باقية على ملك مولاها يستردها مولاها فيرد القيمة المقبوضة رجل عليه دين لرجل فلم يرده حتى مات طالبه ان ادى الى الورثة بري وان لم يرد كان ذلك في الدار الآخرة

قاضي خان

او لبن ترابا او جعله آنية وللتراب قيمة والا فهو للغاصب بلا شي جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلثين

طلب عبد الغير او حل رباط دابة او فتح اصطبلها اي الدابة او فتح قفص طائره فذهبت هذه المذكورات وفي الدابة والقفص خلاف محمد او سعى الى سلطان ممن يؤذيه ولا يدفع ايذاؤه بلا رفع اليه او سعى اليه من يفسق ولا يمتنع عن الفسق بنهيه اي نهى الساعي او قال عند سلطان قد يغرم وقد لا مقول القول قوله انه وجد مالا فغرمه لا يضمن في هذه الصور لانتفاء التسبيب وتخلل فعل مختار ولو غرم قطعا يضمن لوجود التسبيب كذا اي يضمن الثاني لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له عن السعاية وبه يفتي

درر وغرر في اواخر الغصب

اقول فقط كذا الاوجه لههنا كالا يخفى لان الساعي انما يضمن لو سعى بغير حق كما صرح به

شيخ الاسلام

ولو امسك رجلا حتى جاء آخر فاخذ منه مالا يضمن الممسك عت او دخل اجنبي ساله في المسجد بغير اذن خادمه واخذ مساحه وجاء سيل فاهلكه بسط المسجد يضمن

قنية في كتاب الغصب في التسبيب الى التلف

اخبر الظلمة ان لفلان حنطة في حطورة فاخذ وما منه ظلما ان يرجع بها على المخبر وكذا اذا اعلمها الظالم لكن امره السلطان بالاخذ يضمن ثم قال الامام للظالم ان لفلان فرس جيد فاخذه منه فهو ضامن ثم شكى عند الوالي بغير حق واتى بنائه فضرب المشكو عنه فكسر سنه او يده يضمن الشاكي ارش كالدال وقيل ان من حبس بسعاية فهرب وتسور جدار السجن فاصاب بدنه تلف يضمن الساعي فكيف ههنا فقيل اتفق بالضمان في مسئلة الهرب قال لا ولو مات المشكو عنه بضرب القائد لا يضمن الشاكي لان الموت فيه نادر فسعاية لا يفضي اليه غالبا ثم قوم الدلال المتاع للخزينة السلطانية او للامراء بما لا يتغابن فاخذ منه بذلك القدر يضمن الدلال اذا علم تمام قيمته

قنية في كتاب الغصب في باب في ضمان الساعي والنمام

باب في امر الغير بفعل فيفعل فتحصل منه جناية بالامر ثم رجلان على شط نهر فقال احدهما ارم بفاسي الى قرباه وضاع في الماء يضمن اذا وقف قوته برمي يوصلها الى الشط والا فلا قع ثم امر غيره ان ينظر الى خابية هل صار خلا فنظر وسال فيها من انفه دم وقد صار خلا يضمن نقصان ما بين طهارته ونجاسته عك يضمن وعن ابا بكر العياشي سال دم من مشتري الخل في خابيه ان نظر فيه باذن مالكه لا يضمن والا فلا يضمن ثم فصارت المسئلة خلافية تي استباع قوسا فقال له بايعه مده فاخذه فمده فانكسرت يضمن وكذا اذا قال مده فان انكسرت لا ضمان عليك يضمن ايضا قال عس هذا اذا اتفق على الثمن كما اذا اخذ شيئا على سوم البيع فقال له البايع ان هلك فلا ضمان عليك يضمن كذا هذا

منه ايضا

ظت رد الغاصب الثاني قيمة الغصب الى الغاصب الاول برئ في قول ابي حنيفة ولا يبرأ عند ابا يوسف حكم برأ من غير ذكر خلاف ولا خلاف ان الغاصب الاول اذا طلب القيمة عند فقدان العين انه يقضي له بها ولا فرق بينه وبين المودع اذا غصب منه الا في وجوه منها ان الغاصب الاول لو اقر بقبض العين او القيمة من الثاني لم يصدق الا ببينة ويبرأ الغاصب باقرار المودع فيهما وان كان الغصب كيليا او وزنيا فاستهلكه الثاني فاخذ الاول قيمته دراهم او دنانير لا يبرأ الثاني لانه بيع وليس له الا قبض عينه او بدله

منه ايضا في باب مودع الغاصب

له حق القرار في ارض وقف او سلطانية ويتصرف فيها غيره ليس له حق الاسترداد عم كب له ذلك ح وانما يثبت حق القرار اذا تركها الامام له حين قسمه في الابتداء قال له قول ح احوط

منه ايضا

غصب قرطاسا وكتبه ينقطع ح وصل غصنه بشجرة غيره ما لكو فنبت فاثمر الوصل فهو له والشجرة لصاحبها قنية

ثم قيل الخلاف بيننا وبين الشافعي فيما اذا لم يكن العين معدا للاستغلال فان كان معدا له يضمن المنافع بالغصب والاتلاف اجماعا وفي الفتاوى الكبرى منافع العقار الموقوفة مضمونة سواء كان معدا للاستغلال او لا نظرا للوقف وفي المجتبى واصحابنا المتأخرون يفتون بقول الشافعي في المسبلات والاوقاف واموال اليتامى ويوجبون اجر مثلها على الغصبة

منبع شرح مجمع في كتاب الغصب

رجل اخرج صبية وذهب بها الى موضع لا يعرف قال محمد يحبس الرجل حتى يأتي بها او يعلم انها قد ماتت

قاضي خان في كتاب الغصب

الغاصب اذا استهلك المغصوب وهو من ذوات القيم حتى ضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدراهم يقوم بالدراهم وان كان يباع بالدنانير يقوم بالدنانير وان كان يباع بهما كان الراي فيه الى القاضي فيقضي عليه بما كان انظر للمغصوب منه

منه ايضا

ولو فتح باب دار فسرق آخر منه متاعا لم يضمن الفاتح سرق عقيب الفتح او بعده وكذا الوحل رباط دابة او فتح باب قفص فاخذ الدابة والطير آخذ لم يضمن الفاتح وفاقا والمودع لو فتح باب قفص او اصطبل او حل قيد فتلف ضمن وفاقا دقف اولا لا لالتزامه الحفظ الا يرى انه لو دل على الوديعة ضمن لا غيره

جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلثين

اقول الذي في العمادية الا يرى انه لو دل السارق او الغاصب اذا دل السارق على الوديعة ضمن

لشيخ الاسلام طاب ثراه

ثم انزلت سفينة على الغرق فالقى بعضهم حنطة غيره في الماء حتى خفت السفينة يضمن قيمتها في تلك الحال وقيل لا يضمن اصلا

منه في باب كيفية ضمان الغصب من كتاب الغصب

ثم اللقيط زوج ابنته من رجل وذهبت ولا تدري لا يجبر زوجها على الطلب اسهى حذع بنت رجل وامرأته واخرجها من منزله قال ابيه ابدا حتى يأتي بها او يعلم موتها انتهى

اشباه ونظائر في النوع الثالث

نص شرط على المكاري ان يسير ليلا والمالك معه يسير ان ليلا فضاعت الدابة مع الحمل فالمكاري لو ضيع بترك الحفظ ضمن وفاقا ولو ضاعت بلا تضييع برأ عنهما لو خلافا لهما وينبغي ان لا يضمن لو كان رب الدابة يسير معه بلا خلاف بدليل مر قبله ثم قلت لا ادري ما الذي سبق دليلا على عدم الضمان ولكن المذكور في اول هذا الجنس رواية صريحة في وجوب الضمان ههنا بالاجماع

جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلثين

اقول قد اخل المصنف بايجازه غاية الاخلال ولم يذكر ما اشار اليه الاستروشني ههنا بقوله ولكن المذكور في اول هذا الجنس من الذخيرة وشروط الم غينا في رواية صريحة لانه افسد كلام الاستروشني بتركه ذلك وعبارته بعد قوله لا يضمن الاجير لانه لم يخل بينه وبين المتاع فكذلك هذا بخلاف ما عثرت الدابة المستأجرة وسقط المتاع من سوق المكاري وهلك وصاحب المتاع يسير معه خلف الدابة فان الاجير يضمن لان الهلاك حصل من جناية يده ومحل العمل مسلم اليه لانه سلم المتاع اليه ويسيره معه خلف الدابة ليس باسترداد لما دفع اليه الا يرى انه بهذا السير غير متمكن من الدابة فكيف يتمكن لما عليها انتهى فهذا الذي حذفه المصنف من كتابه هو الذي اشار اليه الاستروشني بانه رواية صريحة في وجوب الضمان هنا بالاجماع ولعل المراد بما في فتاوى الفضلي من قوله بدليل ما مر قبله هو ما مر من مسئلة السرقة من رأس الحمال والمالك معه حيث لا ضمان عليه وكونه دليلا مبني على عدم الفرق بين المسئلتين ومراد الاستروشني انه لا يصلح دليلا للمسئلتنا لما تبين في اثناء التقرير من الفرق بين المسئلتين

لشيخ الاسلام طاب ثراه

۴۸
۲۵۹
۲۲۸

فلو تصرف المشتري في الارض المشفوعة قبل ان ياخذها الشفيع بان وهبها من انسان وسلم او تصدق بها او اجرها او جعلها مسجدا او صلى فيها او جعلها مقبرة او دفن فيها او وقفها وقفا مسجلا لا تبطل شفعة الشفيع وله ان ينقض تصرف المشتري وان باعها المشتري من غيره كان الشفيع بالخيار ان شاء اخذها بالبيع الاول وان شاء اخذها بالبيع الثاني .
قاضيخان

وكذا لو جعل الشفيع داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا او وقفها وقفا مسجلا او جعلها مقبرة ثم قضي له بالشفعة فانه لا يكون شفيعا للدار الثانية لان قيام الملك له فيما يستحق به الشفعة شرط وقت القضا والمسجد والوقف المسجل بمنزلة الزايل عن ملكه
قاضيخان

ولا شفعة في الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه ولا شفعة في بيع كردار وهو الذي يكون في الارض التي هي على نهر الموالي لان الكردار نقلي ولا شفعة في المنقولات
قاضيخان

علو لرجل وسفل لآخر طريق العلو في السكة العظمى لا في السفل باع صاحب السفل سفله كان لصاحب العلو ان ياخذ السفل بالشفعة لان السفل متصل بالعلو فكانا جارين ولو انه طلب الشفعة فانهدم العلو قبل ان ياخذ وكان العلو منهدما حين بيع السفل كان لصاحب العلو ان ياخذ السفل بالشفعة في قول محمد لان له حق القرار على العلو فيأخذ لذلك وقال ابو يوسف اذا انهدم العلو لا شفعة له وصاحب السفل احق بالشفعة من الجار في قول ابي يوسف اذا لم يكن للجار شركة في الطريق والشريك بالخشبة التي تكون له على حائط الغير له حق وضع الخشبة لا غير يكون جارا ولا يكون شريكا
قاضيخان

ولو ان رجلا اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى دارا اخرى في تلك السكة كان لاهل السكة ان ياخذوا الدار الاولى بالشفعة لان المشتري لم يكن شفيعا وقت الشراء الاول ثم صار هو شفيعا مع اهل السكة في الدار الثانية لان المشتري وقت شراء الدار الثانية هو من اهل السكة وكذلك دار بين ثلثة نفر اشترى رجل نصيب احدهم ثم نصيب الآخر فلي الدار ان ياخذ الثلث الاول اذا لم ياخذ الشريكان ذلك الثلث ثم لا شفعة له في الثلثين الاخرين لان المشتري شريك في الدار وقت شراء الثلث الثاني والثالث فيكون هو مقدما على الجار ولو كانت الدار لاربعة نفر فاشترى رجل نصيب الثلثة واحدا بعد واحد والشريك الرابع غايب ثم حضر فله ان ياخذ نصيب الاول و نصيب الاخرين مع المشتري ولو اشترى احد الاربعة نصيب الاثنين واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع كان شفيعا مع المشتري في النصيبين جميعا لان في هذه الصورة كان المشتري شريكا وقت شراء النصيبين
قاضيخان

قال قاضيخان في فصل في ترتيب الشفعا وكذلك دار بين ثلثة نفر اشترى رجل نصيب احدهم فلي الدار ان ياخذ الثلث الاول اذا لم ياخذ الشريكان ذلك الثلث ثم لا شفعة له في الثلثين الاخرين لان المشتري شريك في الدار وقت شراء الثلث الثاني والثالث فيكون هو مقدما على الجار انتهى انتهى كذا في جميع النسخ التي رايناها ولا يستقيم المعنى الا ان يزاد في نصيب الاخرين عقيب قوله نصيب احدهم شيخ الاسلام نسخ لسر بوجوده الانام

قنية في باب في وقوع ثبوت الشفعة

س ن لا شفعة بسبب الوقف لا للموقوف عليه ولا للقيم لعدم الملك فيه لاحد

رجل واحد دار فيها ثلاث بيوت بيت من اول الدار ثم البيت الثاني بجنب هذا البيت ثم البيت الثالث بجنب الثاني باع واحد منهم بيته ان كان طريق البيوت في الدار كان الشفعة للباقين بحكم الشركة في الطريق وان كان ابواب البيوت في سكة غير نافذة لا في الدار فان بيع البيت الاوسط فالشفعة لصاحب الاعلى والاسفل بينهما سواء لانهما جاران متلازقان فان احدهما عن اليمين والآخر عن اليسار وان بيع البيت الاعلى كانت الشفعة لصاحب الاوسط لا غير لانه جار وان بيع البيت الاسفل كان الشفعة لصاحب الاوسط لانه جار ملازق
قاضيخان

رجل له دار غصبها منه غاصب والغاصب يجحد ملك المغصوب منه فبيعت دار بجنب هذه الدار والمغصوب منه شفيع الدار المبيعة والمشتري يجحد الشفعة ويجحد ان المغصوب منه قال ابن مقاتل يطلب المغصوب منه شفعة الدار المبيعة ثم تخاصم المشتري والغاصب الى القاضي ويقول هذا الرجل اشترى هذه الدار وقد طلبت منه الشفعة ولي شفيعها بهذه الدار التي غصبها منه هذا الغاصب فان اقام البينة ان الدار المغصوبة له قضى القاضي بالدار المغصوبة وبالشفعة وان لم يكن له بينة حلف الغاصب والمشتري فان نكل الغاصب عن اليمين وحلف المشتري قضى القاضي له بالدار المغصوبة على الغاصب ولا يقضي له بالشفعة لان نكول الغاصب يكون حجة على الغاصب دون المشتري وان حلف الغاصب ونكل المشتري قضى القاضي له بالشفعة ولا يقضي له بالدار المغصوبة لان نكول احدهما يكون حجة عليه دون الآخر
قاضيخان في فصل في ترتيب الشفعاء

ومنها ان يشتري البناء اولا في صفقة ثم يشتري العرصة في صفقة بثمن غال فلا يثبت الشفعة في البناء لانه نقلي ولا يرغب الشفيع في اخذ العرصة بثمن غال فكان بهذا وكذا لو وهب البناء باصله ثم يشتري العرصة بثمن غالي وكذا الحكم في الكروم والاراضي ففي هذه الفصول اذا اراد الشفيع ان يحلف البائع او المشتري بالله ما فعل هذا فرارا من الشفعة ان اراد تحليف البائع ليس له ذلك لان نكوله لا يكون حجة على المشتري وان اراد تحليف المشتري فكذلك لانه يدعي عليه شيئا لو اقر به لا يلزمه
قاضيخان في باب فيما للشفيع ان ياخذ البعض

ملحقات كتاب النكاح

بين الفاسد لا يحرم اختها بمجرد النكاح بخلاف الصحيح فله التزوج بعا جها وبنتها قبل التفريق وكذا للمراة التزوج بآخر وهذا كله قبل المسيس

جامع الفصولين في الفصل التاسع عشر

والطلاق في النكاح الفاسد متاركة لا طلاق شرعي وكذا اطلاق القن ثم قبل اجازة مولاه نكاحه فصل در نكاح فاسد گفت اگر ترا بزنم بای خود کش ده کن فقرها
فطلقت نفسها بحكم الامر فان قيل هو متاركة فله وجه وهو الظاهر ولو قيل لا فله وجه اطلاق الفاسد فسخ ومتاركة وتعليق الفسخ لا يصح ولو قال لها طلقي نفسك فطلقت يكون
متاركة اذ لا تعليق فيكون توكيلا بفسخ من جهته
منه ايضا

وقيد المص بالانكاح لان الولي اذا اقر بالنكاح على الصغيرة لم يجز الا بشهود او بتصديقها بعد البلوغ عند ابي ح وقالا يصدق ح وكذلك لو اقر المولى على عبده والوكيل على موكله ثم الا
على من يقيم بينة الاقرار عند ابي حنيفة قالوا القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى ينكر لسماع البينة على المنكر كما اذا اقر الاب باستيفاء بدل الكتابة من عبد ابنه الصغير لا يصدق الا
ببينة فالقاضي ينصب خصما عن الصغير لتقام عليه البينة كذا في المحيط وهذه المسئلة على قول الامام مخرجة من قولهم ان من ملك الانشاء ملك الاقرار به كالوصي والاب
والولي والوكيل بالبيع كذا في الجامع للصدر الشهيد مع ان صاحب المبسوط قال واصل كلامهم يشكل باقرار الوصي بالاستدانة على اليتيم فانه لا يكون صحيحا وان كان هو
يملك انشاء الاستدانة انتهى شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وللولي انكاح الصغير من باب الاولياء والاكفاء

واما المضارع فان كان مبدوا بالهمزة نحو ازوجك فيقول زوجت نفسي فانه ينعقد علله في المحيط بانه وان كان حقيقة في الاستقبال الا انه يحتمل الحال كما في كلمة الشهادة وقد اراد التحقيق
والحال لا المستقبل ومنه بدلالة الخطبة والمقدمات بخلاف البيع انتهى ولا حاجة اليه لان الاصح ان المضارع موضوع للحال وعليه تتوع الاحكام كما في قوله كل مملوك املكه فهو حر فانه يعتق
ما في ملكه للحال لا ما يملكه بعده الا بالنية لما ذكرنا وان كان مبدوا بالتاء نحو تزوجني بنتك فقال فعلت ينعقد به ان لم يقصد به الاستيعاد لانه يتحقق فيه هذا الاحتمال بخلاف الاول لانه
لا يستخبر نفسه عن الوعد فاذا كان المقصود هو المعنى لا اللفظ لو صرح بالاستفهام اعتبر لفظ الحال لما ذكره الاسبيجابي لو قال هل اعطيتنيها فقال اعطيت ان كان المجلس للوعد فوعد
وان كان للعقد فنكاح وفي فتح القدير والانعقاد بقوله انا متزوجك ينبغي ان يكون كالمضارع المبدأ بالهمزة سواء

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح في شرح قوله وينعقد بايجاب وقبول

وفي القنية افترقا فقالت افترقنا بعد الدخول وقال الزوج قبل الدخول فالقول قولها لانها تنكر سقوط نصف المهر انتهى وفيها ايضا لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول او جاءت
الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الاول وان كان في الثاني الى ملك الزوج بخلاف المتبرع بقضاء الدين اذا ارتفع السبب يعود الى ملك القاضي ان كان بغير امره وتمامه فيها في المداينات

اقول ذكر بعدها انه يعود الى المتبرع وكذا ذكره في جامع الفصولين لشيخ الاسلام

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح في شرح قوله او الا على الوطؤ

ومنها تسمية المهر ما له فاحشة كما في الدرة كما اذا تزوجها على ما يكتسبه العام او يرثه كما في البدائع ومنها تسمية ما لا يصلح مهرا كما في خير الدين عنها سنة والتأخير باطل
كما في الظهيرية او ابرأ فلانا من الدين فيجب مهر المثل كما في الخانية

شرح الكنز لابن نجيم في باب المهر في شرح قوله وان لم يسمه او نفاه

وقيد في البدائع الابراء عن المهر بان يكون دينا اي دراهم او دنانير وظاهره ان حط المهر العين لا يصح لان الحط لا يصح في الاعيان وفي انفع الوسائل الظاهر ان الحط يرتد بالرد والله
يتوقف على القبول لهبة الدين ممن عليه الدين اذا رده ولم ار فيه نقلا صريحا انتهى وقد ظفرت بالنقل صريحا من فضل الله تعالى ولا الله تعالى الحمد والمنة ذكر في القنية من كتاب المداينات
من باب الابراء من المهر قالت لزوجها ابرأتك ولم يقل الزوج قبلت او كان غائبا فقالت ابرأت زوجي برأ الا اذا رده انتهى بلفظه

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح في شرح قوله وصح حطها

اقول كون ابراء المديون من الدين وهبته منه يرتد بالرد مسئلة شهيرة والكلام في المهر الذي هو دين كما ذكره
لشيخ الاسلام

قيد بكون المتعة المشروطة لها لانه لو شرط مع المسمى منفعة لاجنبي ولم يوف فليس لها الا المسمى لانها ليست بمنفعة مقصودة لاحد المتعاقدين كذا في المحيط ولا يخفى ان حكم ما اذا
شرط مع المسمى ما يضرها كالتزوج عليها اذ ليس لها الا المسمى مطلقا بالاولى

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح في شرح قوله ولو نكحها بالف

قوله والقول لها ان اختلفا في السكوت اي لو قال الزوج بلغك النكاح فسكت وقالت رددت ولا بينة لهما ولم يكن دخل بها فالقول قولها وقال زفر القول قوله آخ
قيدنا بعدم البينة لانه لو اقام البينة قبلت بينته وليست بينة السكوت بينة نفي لانه وجودي لانه عبارة عن ضم الشفتين ويلزم منه عدم الكلام كما في المعراج او هو
نفي محيط به علم الشهود فيقبل كما لو ادعت ان زوجها تكلم بما هو ردة في مجلس فاقام بها على عدم التكلم فيه تقبل وكذا اذا قال الشهود كنا عندها ولم نسمعها تتكلم
ثبت سكوتها كما في الجوامع وان اقامتها فبينتها اولى لاثبات الزيادة اعني الرد فانه زائد على السكوت

شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح في باب الاولياء والاكفاء

قوله لانه لو اقام البينة قبلت بينته اقول كلا منهما في انفراد احدهما باقامة البينة وحكم ان اقامها الزوج يقبل وان اقامتها المراة لا تقبل لعدم الحاجة اليها لان
القول قولها لشيخ الاسلام طاب ثراه
قوله وان اقامتها الى اقول حق العبارة ان يقال وان اقاماها الى كما لا يخفى لشيخ الاسلام طاب ثراه

وقيد بكونه ادعى سكوتها لانه لو ادعى اجازتها النكاح حين اخبرت واقاما البينة فبينته اولى علما ما في الثانية لاستوائهما في الاثبات وزيادة بينته باثبات اللزوم
وفي الخلاصة نقلا من ادب القاضي للخصاف في هذه المسئلة ان بينتها اولى فتحصل في هذه الصورة اختلاف المشايخ ولعل وجه ما في الخلاصة ان الشهادة بالاجازة
او الرضا لا يلزم منها كونها بامر زائد على السكوت الخ من شرح الكنز من الموضع المزبور

قوله وفي الخلاصة الى اقول ما نقله عن الخلاصة ليس في هذه المسئلة حيث قال فيها بكر زوجها وليها فقالت بعد سنة اني قلت لا ارضى بالنكاح حين بلغني الخبر القول
قولها وفي ادب القاضي للخصاف لو قال بلغني الخبر يوم كذا او وقت كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت القول قول الزوج ولو اقام الزوج او الاب البينة على الاجازة
والمراة على الرد فبينتها اولى وفي بيوع الجامع الكبير في باب المرابحة القول قولها والبينة بينتها انتهى فهذا كما ترى في الصورة التي نقلها عن الولوالجية في الشرح فان القول فيها
للزوج بخلاف مسئلة النكاح التي بعد قد ذكر الورق فيها لكن لم ار في شرحي ادب القاضي للصدر الشهيد والجصاص تصريحا بان بينتها اولى بل ذكر الصدر ما يفهم منه
انها تحتاج الى الاثبات ثم الظاهر ان المراد بالاجازة الاجازة بالسكوت فيكون عين ما مر القول قولها والبينة بينتها لشيخ الاسلام
لا معنى لهذا الكلام لان الصورة لم تقيد به كما تشر

وقيد بالصورة بان تقول بلغني النكاح يوم كذا فرددت لانها لو قالت بلغني النكاح يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت فان القول قوله نظيره اذا قال الشفيع
طلبت الشفعة حين علمت وقال المشتري ما طلبت حين علمت فالقول قول المشتري والفرق انه اذا قال الشفيع طلبت حين علمت فعلمه عند القاضي ظهر للحال وقد وجد
منه الطلب للحال فكان القول قوله اما اذا قال علمت منذ كذا ثبت عند القاضي باقراره وطلبه منذ كذا لم يظهر فيحتاج الى الاثبات كذا في الولوالجية وذكرها في الذخيرة لكن فرق
بين بداية المراة وبين بداية الزوج فقال لو قال الزوج بلغك الخبر وسكت وقالت المراة بلغني يوم كذا فرددت فالقول قول المراة وبمثله لو قالت المراة بلغني الخبر
يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت فالقول قول الزوج انتهى من شرح الكنز من الموضع المزبور

اقول هذا الظن للبعد من الفقه اذ لا يخفى على ذي حسكة عدم الفرق بين ابتداء الزوج بالكلام في المسئلة الاولى وابتداء المراة به في المسئلة الثانية وعدم
تاثيرهما في اختلاف جواب المسئلتين بل الفرق بين المسئلتين ما نقله عن الولوالجية آنفا وقد فصله الصدر الشهيد في شرح ادب القاضي للخصاف والظاهر ان
لفظ يوم كذا في المسئلة الاولى خطأ من الف في وان وقعت في كثير من النسخ فان مثله لا يخفى على صاحب الذخيرة وقد ذكر المسئلة في محيطه على الصواب
بدون تلك اللفظة عن ادب القاضي للخصاف في باب الشفعة وكذا في ذخيرته نقلها عنه ايضا فكيف لا يكون خطأ لشيخ الاسلام طاب ثراه

وقيد بالبكر البالغة فان الضمير عائد اليها احترازا عن الصغيرة التي زوجها غير الاب والجد اذا قالت بعد البلوغ كنت رددت حين بلغني الخبر وكذبها الزوج فان القول قوله
لان الملك ثابت عليها فهي بما قالت تريد ابطال الملك الثابت عليها فكانت مدعية صورة فلا تقبل منه اسناد الفسخ حتى لو قالت عند القاضي ادركت الان وفسخت
صح وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب وانما ادركت قبل هذا الوقت فقال لا تصدق بالاسناد فجاز لها ان تكذب كيلا يبطل حقها من شرح الكنز من الموضع المزبور

وفي الذخيرة الوكيل بتزويج امراة اذا زوجها امة على عبد الوكيل او عرض له فهو نافذ ولزم الوكيل تسليمه واذا سلم لا يرجع على الزوج بشيء ولو كان مكان النكاح خلع يرجع على المراة بالادى
ولو زوج الوكيل المراة بالف من ماله بان قال زوجتك هذه المراة بالف من مالي او بالفي هذه جاز والالف على الزوج ولا يطالب الوكيل بالالف الا ان رآليه لعدم تعينها في المعاوضات
الا تعيينها وفي المحيط ولو زوجه على عبد الزوج جاز استحسانا وعلى الزوج قيمة عبده لا تسليم عينه شرح الكنز لابن نجيم قبيل باب المهر

وقيد بر ما نهما معا لانه لو برهن مدعي نكاحها وقضي له به ثم برهن الاخر على نكاحها لا تقبل كما لو في الشراء اذا ادعاه من فلان وبرهن عليه وحكم له به ثم ادعى انه شراه من فلان ايضا وبرهن
ويجعل الشراء المحكوم به سابقا كذا هنا ولو برهن على نسب مولود وحكم له به ثم ادعاه اخر وبرهن على ذلك لا تقبل ~~في الملك المطلق~~ وفي الملك المطلق لو برهن عليه احد وحكم له به ثم ادعاه اخر
ويحكم للثاني كذا في البزازية وهذا ما وعدنا به في مسئلة الخارج اذا حكم له ثم ادعاه اخر وهذا ما قدمناه عن الفتاوى الصغرى من ان القضاء لا يكون على الكافة الا في القضاء بالحرية والنسب والولاء
والنكاح ولكن في النكاح شرطه ان لا يؤرخا فان ارخ المحكوم له ثم ادعاها اخر بتاريخ اسبق فانه يقضى له ويبطل القضاء الاول وسبق منا ايضا اشتراط ذلك في الحرية الاصلية ايضا بان
الاستحقاق لكن على ما ذكرناه ينفعك كثيرا وقيد بدعوى الرجلين لاحترازه عما اذا اقام رجل البينة على امراة انه تزوجها واقامت هي بينة على رجل انه تزوجها فالبينة بينة الرجل كذا في الظهيرية
واعلم انه اذا ادعى نكاح صغيرة بتزويج الحاكم له لم تسمع الا بشرط ان يذكر اسم الحاكم ونسبه وان السلطان فوض اليه التزويج وانه لم يكن لها ولي به كما في البزازية

شرح الكنز لابن نجيم كتاب الدعوى
في باب دعوى الرجلين

۷۳

۲۴۴

كتاب القسمة.

ادعى احدهم غلطا فيها لا تعاد القسمة بمجرد الدعوى وكذا الذراع والمساحة والكيل والوزن لا تعاد بمجرد الدعوى بلا حجة لان الظاهر المعادلة من البزازية

واذا ادعى انه اخذ من حصته شيا بعد القسمة يبرهن عليه والا حلف الآخر عليه وهذا اذا لم يقر بالاستيفاء وان اقر وبرهن على ذلك لا يصح الدعوى الا على رواية الاختيار ان المأخوذ دين وان دعوى الغلط في الاقرار يصح ويحلف المقر له على انه ما كان كاذبا في اقراره من البزازية

برهنا على الموت وعدد الورثة وهو اي العقار معهم وفيهم صغير او غايب قسم ونصب قابض لهما وهو وصي من الطفل ووكيل من الغايب لان في هذا النصب نظر للغايب والصغير ولابد من اقامة البينة على اصل الميراث في هذه الصورة عنده ايضا بل اولى لان في هذه القسمة قضاء على الغايب والصغير بقولهم وعندهما يقسم بينهم باقرارهم ويجعل حق الغايب والصغير وشهداء قسمها بينهم باقرار الكبار الحضور وان الغايب او الغايب الصغير على حجته ولو برهن واحد من الورثة او شرا اي الشركا وغاب احدهم او كان اي العقار مع الوارث الصغير او الغايب او كان معه شي منه اي من العقار لا اي لا يجوز القسمة اما الاول وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو ان كان خصما عن نفسه فليس احد خصما عن الميت وعن الغايب وان كان خصما عنهما فليس احد خصما عن نفسه ليقيم البينة عليه بخلاف ما لو كان الحاضر من الورثة اثنين لحيث يكون القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين واما الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا اشترا وغاب احدهم فللفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب على بايع للمورث ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا بشرا المورث حتى لو وطي امة اشتراها مورثه فولد فاستحقت رجع الوارث على بايع مورثه بثمنها وقيمة الولد للغرور من جهته فانتصب احدهم خصما عن الميت فيما في يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتقاسمين واما الملك الثابت بالشرا الكل واحد منهم فملك جديد بسبب باشره في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بايع بايعه فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب فلم يكن البينة في حق الغايب قايمة بلا خصم فلا تقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان العقار مع الوارث الصغير او الغايب او شي منه فلان هذه القسمة قضاء على الغايب او الصغير الحاضر باخراج شي مما كان في يده عن يده بلا خصم حاضر عنهما

من الدرر والغرر

قوله وان برهن واحد من الورثة الى او كان مع الوارث اقول المانع من القسمة وهو كون الحاضر واحدا كما يفهم من التعليل الاتي ذكره وصرح به في الكنز وغيره لا كون المبرهن واحدا وقد صرح به الزيلعي شيخ الاسلام متع المسلمين بوجوده وجوده الانام

قوله واما الثالث وهو عدم جواز القسمة الخ اقول هذا اذا لم يحضر وصيه لانه اذا احضر فنوخصم حاضر عنه وقد صرح به بعض شراح مختصر الوقاية شيخ الاسلام متع المسلمين بوجوده الانام

ولا يقسم ان كان شي منه اي العقار او كله مع الوارث الطفل اي في يده الان ينصب القاضي وصيا عنه ويقيم البينة فانه يقسم او مع الوارث الغايب الان ينصب عنه خصما ويقيم البينة فانه يقسم على ما روي عن ابي يوسف كما في المحيط فان حضر اثنان يجعل القاضي احدهما مدعيا والاخر مدعى عليه فان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وباقي الورثة وتسمع البينة ويقسم كما في الهداية فالاطلاق لا يخلو عن شي

في شرح النقاية

وان كان العقار في يد الوارث الغايب او شي منه لم يقسم وكذا لو كان في يد مودعه وكذا اذا كان في يد الصغير لان القسمة قضاء على الغايب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما وامين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه ولا فرق في هذا الفصل من اقامة البينة وعدمها هو الصحيح وقول محمد رحمه الله في الاصل لم يقسم حتى يقيم البينة مراده اذا حضر وكيل الغايب ووصي الصغير اقول قوله وقول محمد الى قوله فان حضر ليس في الهداية شيخ الاسلام متع المسلمين بوجوده وجوده الانام

من احكام الصغار للاستروشني

٢٨٠
٢٤٩

٢٥٠

لو قال خذ هذه الارض مزارعة تزرعها حنطة او قال لتزرعها حنطة او قال فازرعها حنطة بالفا فهذا كله شرط حتى لو زرع غير الحنطة يصير مخالفا لان قوله
ازرعها حنطة لتزرعها حنطة فازرعها حنطة لا يستقيم الابتداء فيجعل متعلقا بما قبله فيصير مشروطا ولو قال وازرعها حنطة بالواو هل يكون شرطا او مشورة
مشورة لم يذكر هذه المسئلة في المزارعة وذكر في المضاربة اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة وقال خذ هذه الالف مضاربة بالنصف واعمل بها
في الكوفة فهذه مشورة حتى لو عمل بها في غير الكوفة لا يصير مخالفا فمن [illegible] من مشايخنا من قال يجب ان يكون الجواب في المزارعة كذلك لان قوله وازرعها حنطة
مما يستقيم الابتداء فلا يعتبر متعلقا بما قبله فلا يصير شرطا كما في المضاربة وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يقول يعتبر هذا القدر شرطا في المزارعة
لانه لو اعتبر شرطا كان هذا بيانا لنوع البذر [illegible] تجوز المزارعة قياسا واستحسانا ولو جعلناه مشورة لا يكون بيانا لنوع البذر فلا تجوز المزارعة قياسا بخلاف
المضاربة لان بيان مكان العمل ليس بشرط لصحة المضاربة قياسا واستحسانا فلا ضرورة الى ان يجعل قوله واعمل بالكوفة وانه مما يستقيم الابتداء متعلقا بما قبله
محيط برهاني

مات الاب وترك اولادا سوى هذا الغارس فاراد بقية الورثة
دفع رجل ارضا له الى ابنه ليغرس فيها الاشجار على ان تكون الاشجار بينهما نصفين فغرس الابن ثم
تكليف الغارس بقلع الاشجار كلها لتقسم الارض بينهم قال الفقيه ابو جعفر ان كانت الارض تحتمل القسمة تقسم الارض بينهم فان اصاب حصة الغارس فلا كلام فيها من الاشجار
وما وقع من الشجر في حصة غيره يؤمر بقطعه وبتسوية الارض اذا طلب ذلك الغير دفعا للضرر بقدر الامكان وان لم تكن الارض تحتمل القسمة يؤمر الغارس بقلع كل الاشجار
الا اذا جرى بينهم صلح لكنه لا وجه لدفع الضرر ههنا الا بقلع كل الاشجار رجل دفع الى رجل ارضا معلومة على ان يغرس المدفوع اليه فيها اغراسا على ان ما يحصل من الاغراس
والثمار يكون بينهما جاز وان غرس المدفوع اليه ثم لحق رب الارض دين لا وفاء له الا من ثمن الارض قالوا ان لم يكن في الاشجار ثمر فان القاضي ينقض هذه المعاملة
وان لم يكن معاملة وكانت اجارة ينقض الاجارة ويخير صاحب الارض ان شاء ضمن نصف قيمة حصة الاشجار للغارس لتصير كل الاشجار له ثم يبيع بالدين
وان شاء قلع الاشجار وكذا لو انقضت مدة المعاملة والاشجار مشتركة بينهما ولو كان مكان المعاملة اجارة وانقضت مدة الاجارة فطلب الارض ان
يطالب المستاجر بتفريغ الارض وليس له ان يتملك الاشجار على المستاجر بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن قلع الاشجار يضر بالارض ضررا فاحشا لان
الاشجار تبع الارض من وجه لان قيامها بالارض ويدخل في بيع الارض من غير ذكر واصل من وجه لانه مال متقوم بمنزلة الارض يجوز بيعه بدون الارض
فلمكان جهة الاصالة لا يتملكها صاحب الارض على الغارس بالقيمة بغير رضاه اذا لم تكن الاشجار مشتركة بينهما ولاجل التبعية كان لصاحب الارض ان
يتملك على الغارس بقيمته اذا كانت الاشجار مشتركة بينهما لان في هذا الوجه يتضرر صاحب الارض بقلع الاشجار المشتركة   قاضيخان

رجل دفع نالة الى رجل ليغرسها على حافة نهر لاهل قرية فقلعها فغرسها وادرك الاشجار فقال الدافع للغارس كنت خادمي وفي عيالي دفعت اليك
النالة لتغرسها لي فتكون الاشجار لي قالوا ان علم ان النالة كانت للغارس كان الشجر له وان كانت النالة للدافع فان كان الغارس في عيال الدافع
يعمل مثل هذا العمل له كان الشجر للدافع لان الظاهر شاهد له وان لم يكن الغارس يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة النالة
وكذا لو كان الغارس قلع النالة من ارض رجل وغرسها فهي للغارس وعليه لصاحب الارض قيمة النالة يوم قلعها   قاضيخان

نهر عظيم لاهل قرى لا يحصون او ادعى قوم سواهم ان هذا النهر اخرى معلومة لا يحصى اهلها واقام البينة على ما ادعى والمدعى عليهم لا يحصون وفيهم الصغير والكبير والنساء ما احكامهم
قال محمد انه اذا كان النهر بهذه الصفة يجوز القضاء بدعوى واحد من المدعيين على واحد من المدعى عليهم ويخرج النهر من ان يكون نهر الجماعة المسلمين ويصير لاهل
تلك القرى خاصة بمنزلة طريق نافذ من طريق المسلمين اقام البينة على انه لهم دون غيرهم فانه يقضى بتلك البينة كذلك النهر لقوم لا يحصون فان كان النهر لقوم يحصون
معروفين لم يقض عليهم عند حضرة احدهم وانما يقضى على من حضر منهم خاصة القوم
قاضي خان في كتاب الشرب

٢٥٧

واما السنة فهي على ثلثة اوجه احدها الاضحية في قول ابي عبد الله وابي يوسف ومحمد والشافعي وهي واجبة في قول ابي حنيفة والثاني عقيقة الغلام والثالث
عقيقة الجارية وهو ان الصبي اذا حلق شعره اول ما يحلق فانه يذبح للغلام شاتان وللجارية شاة واحدة وهي سنة في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله
وواجبة في قول الشافعي نتف في كتاب الاضحيه

رجل يصلي وعنده رجل ليس عليه ازار ... ان قوله الصلوة لا يجيبه الوحدة كان عليه ان يعلمه ولو علم انه لا يعلم وبعد ذلك يسأل المصلي والمار عليه لا بأس بأن يمر كما الصلوة من يحاذي فاصل جدار

ولا بأس بلبس الجوشن او البيضة من الذهب والفضة في الحرب وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هو مكروه شرح السير الكبير للامام السرخسي

واما التوسد والنوم عليها فكذا عند ابي يوسف ومحمد لعموم النهي ولما روي عن سعد ابن ابي وقاص رضي الله تعالى عنه انه قال لان اتوسد على الجمر احب الي من ان اتوسد على الحرير وعن علي رضي الله تعالى عنه انه اتى بسرج عليه حرير فقال هذا الثاني الجنة ولهم في الدنيا اما ابو حنيفة رحمه الله يقول بان القليل من هذه الاشياء ليس بحرام لا يباح في التوسد والنوم عليه فلا بأس الاستعمال ولا يكره. هذا والصحيح مذهبهما شرح الجامع الصغير لصدر الاسلام البزدوي

ويكره الشرب في آنية الذهب والفضة ولا يرى بأسا في الاناء المفضض وهو قول ابي حنيفة والعامة من فقهائنا رحمهم الله تعالى من مهر طاه محمد الحسن

ولا بأس بلبس ثوب سداه حرير ولحمته غير حرير كالخز وان سداه ظاهرا كالعتابي قيل يكره والاصح انه لا يكره فتاوى الوجيز لصاحب المحيط

وان كان سداه حريرا ولحمته غير حرير لا يكره في حال الحرب وغيرها وههنا نكتتان احدهما ان الثوب يصير ثوبا باللحمة لانه انما يصير ثوبا بالنسج والنسج تركيب اللحمة بالسدى فكانت اللحمة كالوصف الاخير فيضاف الحكم اليه وهذه النكتة تقتضي اباحة لبس العتابي والنكتة الثانية وهي نكتة الشيخ ابي منصور ان السدى اذا كان حريرا واللحمة غير حرير يصير السدى مستورا باللحمة الحق وهذه النكتة تقتضي ان لا يباح لبس العتابي لان سداه ظاهر غير مستور والصحيح هو النكتة الاولى لان رواية الاباحة في لبس مطلق ثوب سداه حرير ولحمته غير حرير منصوصة فيجري على اطلاقها فلا يناسبها الا النكتة الاولى بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

رجل قال لاخر كم اكلت من تمري قال خمسة وقد اكل عشرة لا يكون كاذبا ديانة وقضاء لانه اكل العشرة والخمسة موجودة فيها ولهذا لو حلف بالطلاق والعتاق لا يحنث تجنيس ومزيده في كتاب الكراهية في باب الغيبة والكذب

والظاهر من كلام الفقهاء ان المباح عندهم ما اذن الشارع في فعله لا ما استوى فعله وتركه كما هو في الاصول والخلف لفظي كما عرف في بحث الامر ... وغيره شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح

ولا ينبغي له ان يحرق بالنار ذلك ايضا لانه من الجائز ان يكون فيه شيء من ذكر الله تعالى او ما هو كلام الله ففي احراقه بالنار من الاستخفاف ما لا يخفى من شرح السير الكبير في باب ما يحمل عليه الغل

وحكي ابن سلام ان من لا يكلم رجلا لحدوث نقص في دينه فانه يسعه وفي المتأهلين من لا يحل النظر في وجهه ويسلم الرجل اذا دخل على اهله ولا يرد السلام في الخطبة ويكره السلام عند قراءة القرآن ومذاكرة العلم والاذان والاقامة خزانة الاكمل

التهنئة في الفطر والاضحى محدثة كذا ذكر الحسن وقال بعضهم لا بأس ويقول تقبل الله منا ومنكم وانشاد الشعر في المسجد اختلف المتقدمين فيه خزانة الاكمل

ولا بأس بضرب دوائر المعقل لقطع ساعته ولا يستطرق المسجد الا من عذر خزانة الاكمل

264

وفي الاسبيجابي واما السيف اذا كان محلى بذهب او فضة فلا بأس به لان الآثار وردت بالرخصة في السلاح وهذا قولهم جميعا وفي السير لا ينبغي للرجل ان يتقلد سيفا حليته ذهب في مكان في الحرب لان حليته لا تنفع في الحرب انما تصنع للزينة قلت فاذا كان لا يجوز في السيف ففي حمائله اولى وفي التهذيب اتخذ حلية سيفه او سكينه الذي للحرب او رمحه او منطقة من فضة فمباح ولا يجوز من الذهب وفي التفاريق لا بأس بالجوشن والبيضة من الذهب والفضة في الحرب وكذا البس عدة من ذهب ذكر الحلاني السلاح وما كان مقصود منه اللبس كالمنطقة وحمائل السيف والخاتم فان كان حليتها ذهبا كره للرجال وان كانت فضة لم تكره وفي السير السكاكين ليس من السلاح وفي التهذيب لا يجوز تحلية سكين القلم والمهنة والمقراض والمقلمة والدواة والمرآة بالذهب وهل يجوز بالفضة فيه وجهان وكذا لو اتخذ خاتما من فضة ومموهة بالذهب وكذا في تحلية المصحف بالذهب والفضة وجهان احدهما لا يجوز كسائر الكتب والثاني يجوز وبه قال ابو حنيفة اكراما للمصحف وفي الاسبيجابي فان كان السكين مفضضا مشدودا بالذهب والفضة فمكروه الانتفاع به الا اذا كان على طرف المقبض من حيث لا يقع يده عليه قلت وهذا الجواب في الفضة على احدى الروايتين شرح الجامع الصغير للتمرتاشي

وذكر الفقيه ابو جعفر في شرح السير الكبير ان تنقيش الحيطان مكروه قل ذلك او كثر واما تنقيش السقف فالقليل منه رخص فيه والكثير مكروه محيط برهاني

سئل الفقيه ابو جعفر عن قوم قرأوا قراءة ورد وكبروا بعد ذلك جهرا ان اراد بذلك الشكر لا بأس به قال واذا كبروا بعد الصلاة على اثر الصلاة فانه يكره وانه بدعة واذا كبروا في الرباطات لا يكره اذا ارادوا به اظهار القوة والموضع موضع الخوف واذا كبروا في مساجد الرباطات ولم يكن الموضع مخوفا يكره قال الفقيه ابو جعفر سمعت شيخي ابا بكر يقول سئل ابراهيم النخعي رحمه الله عن تكبير ايام التشريق في الاسواق والجهر بها قال ذلك تكبير الحاكة وعن ابي يوسف انه يجوز قال الفقيه وانا لا امنعهم عن ذلك قال عليه الصلاة والسلام اذكروا الفاجر بما فيه يحذره الناس روي عن محمد بن الحسن رحمه الله انه قال في تأويل هذا الحديث مراد الرسول صلى الله عليه وسلم ان يكون قصد الذاكر النصيحة حتى لا يتضرر به احد وفي هذه الصورة لا اثم على الذاكر فاما اذا كان قصده هتك ستره فانه غيبة وقد قال عليه الصلاة والسلام الغيبة اشد من الزنا محيط برهاني

وعن ابي يوسف في الرجل اذا طين جدار داره وشغل هواء المسلمين فالقياس ان ينقض ذلك وفي الاستحسان لا ينقض ويترك على حاله وروي عن النضر بن محمد المروزي صاحب ابي حنيفة انه كان اذا اراد ان يطين داره حك التطيين القديم ثم طينه كيلا يأخذ شيئا من الهواء محيط برهاني

لا بأس باخذ اطراف اللحية اذا طال اما اللحية اذا زاد على قبضته شيئا يسيرا اخذه وان زاد طويلا تركه خزانة الاكمل

قال ابو يوسف سألت ابا حنيفة عن الترياق الذي يصنع فيه شيء من الحيات فكرهه خزانة الاكمل

ويكره التماثيل على الاستار والابواب اما على البساط لا بأس اذا كان للجلوس وكذا الوسائد والفرش ولا بأس ان يتخذ النمور والسباع كلها بعدما دبغت مصلى او ميثرة السرج ويكره ان يصور ان بيته بالتماثيل بخلاف البساط قال ابو يوسف اذا بنى مسجدا في ارض غصب او حماما لا بأس بالصلوة فيه والدخول في ذلك الحمام والحانوت ولا يستأجر الحانوت والحمام وانما يدخل الحانوت للشري خزانة الاكمل

وعن الحسين بن علي رضي الله عنهما سقي جارية من جواريه الترياق فقال ابن سيرين امر به ابن عمر وكره ابو ح ذلك لما فيه شيء من الحيات ذكره هشام عن ابي ح ومحمد لا بأس باكل خبز ولحم في الدواء ولا بأس بالاكل عند الغريم وعن ابن مقاتل لا بأس بالهدية للمعلم والمؤدب في العيدين والنيروز اذا لم يلح عليه خزانة الاكمل

وينبغي ان يؤمن بكتب الله عز وجل الذي انزلها على انبيائه عليهم الصلاة والسلام الا ان الايمان بما في ايدي اليهود والنصارى اليوم لا يجوز لتحريفهم بعض التوراة والانجيل وزادوا ونقصوا فيجب الايمان بما انزل الله عز وجل من جملة ما بايديهم وينبغي ان لا يسأل عما لا حاجة اليه نحو ان يقال كيف هبط جبريل كيف هو وعلى اي صورة راه النبي صلى الله عليه وسلم وحين راه على صورة البشر هل بقي ملكا ام هو بدل صورة واين الجنة واين النار ومتى الساعة الى نظائرها ويكره الجدل في ان لقمان وذو القرنين وذو الكفل انبياء ام لا وان اسمعيل افضل ام اسحق وايهما الذبيح منهما وازر ابو ابرهيم صلوات الله عليه ام لا وان فاطمة افضل ام عائشة وان ابوي النبي صلى الله عليه وسلم على اي دين كانا وما دين ابي طالب وما المهدي الى غير ذلك فما لا يجب عليه معرفته ولم يرد التكليف وقد كثر الاخبار بنزول عيسى عليه السلام ان صح ذلك فيعتقده ويكون النبي ... على اي ملة ... صلى الله عليه وسلم خزانة الاكمل

رجل تكلم الي بما يعلم اله لا يعلم ان السامع اله لو علمه الله لا يتجه الوجه كلا علمه لا يعلم ولو علم انه لا يعلم ولعصر ذلك مسائله والمدارعها لا باس بالامر به كما الصلوة من يعادي فاجر جار

ولا باس بلبس الجوشن او البيضة من الذهب والفضة في الحرب وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فهو مكروه شرح السير الكبير للامام السرخسي

واما التوسد والنوم عليها فكذا عند ابي يوسف ومحمد لعموم النهي ولما روي عن سعد ابن ابي وقاص رضي الله تعالى عنه انه قال لان اتوسد على الجمر احب الي من ان اتوسد على الحرير وعن علي رضي الله تعالى عنه انه لبس جبة حرير فقال هذا لنا في الجنة ولهم في الدنيا اما ابو حنيفة رحمه الله يقول بان القليل من هذه الاشياء ليس بحرام لما يباح في التوسد والنوم عليه فلذلك الاستعمال ولا يكره هذا والصحيح مذهبهما شرح الجامع الصغير لصدر الاسلام البزدوي

ويكره الشرب في آنية الذهب والفضة ولا يرى باسا في الاناء المفضض وهو قول ابي حنيفة والعامة من فقهائنا رحمهم الله تعالى من مؤكد قال محمد يكره ولا باس بلبس ثوب سداه حرير ولحمته غير حرير كالخز وان سداه ظاهرا كالعتابي قيل يكره والاصح انه لا يكره فتاوى الوجيز لصاحب المحيط

وان كان سداه حريرا ولحمته غير حرير لا يكره في حال الحرب وغيرها وههنا نكتتان احدهما ان الثوب يصير ثوبا باللحمة لانه انما يصير ثوبا بالنسج والنسج تركيب اللحمة بالسدى فكانت اللحمة كالوصف الاخير فيضاف الحكم اليه وهذه النكتة تقتضي اباحة لبس العتابي والنكتة الثانية وهي نكتة الشيخ ابي منصور ان السدى اذا كان حريرا واللحمة غير حرير يصير السدى مستورا باللحمة فاشبه الحشو وهذه النكتة تقتضي ان لا يباح لبس العتابي لان سداه ظاهر غير مستور والصحيح هو النكتة الاولى لان رواية الاباحة في لبس مطلق ثوب سداه حرير ولحمته غير حرير منصوصة فيجري على اطلاقها فلا يناسبها الا النكتة الاولى بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

رجل قال لاخر كم اكلت من تمري قال خمسة وقد اكل عشرة لا يكون كاذبا ديانة وقضاء لانه اكل العشرة والخمسة موجودة فيها ولهذا لو حلف بالطلاق والعتاق لا يحنث تحسين وتزيد في كتاب الكراهية في باب الغيبة والكذب

والظاهر من كلام الفقهاء ان المباح عندهم ما اذن الشارع في فعله لا ما استوى فعله وتركه كما هو في الاصول والخلاف لفظي كما عرف في بحث الامر من البحر وغيره شرح الكنز لابن نجيم في كتاب النكاح

ولا ينبغي له ان يحرق بالنار ذلك ايضا لانه من الجائز ان يكون فيه شيء من ذكر الله تعالى او ما هو كلام الله في احراقه بالنار من الاستخفاف ما لا يخفى من شرح السير الكبير في باب ما يحمل عليه الغنى

وحكي ابن سلام ان من لا يكلم رجلا لدخول نقص في دينه فانه يسعه وفي المتابين من لا يحل النظر في وجهه ويسلم الرجل اذا دخل على اهله ولا يرد السلام في الخطبة ويكره السلام عند قراءة القرآن ومذاكرة العلم والاذان والاقامة خزانة الاكمل

التهنئة في الفطر والاضحى محدثة كذا ذكر الحسن وقال بعضهم لا باس ويقول تقبل الله منا ومنكم وانشاد الشعر في المسجد اختلف المتقدمون فيه خزانة الاكمل

ولا باس بضرب دوائر النعل لقطع ساعة ولا يستطرق المسجد الا من عذر خزانة الاكمل

٢٦٤

وفي الاسبيجابي واما السيف اذا كان محلى بذهب او فضة فلا باس به لان الآثار وردت بالرخصة في السلاح وهذا قولهم جميعا وفي السير لا ينبغي للرجل ان يتقلد سيفا حليته ذهب في مكان في الحرب لان حليته لا تنفع في الحرب انما تصنع للزينة قلت فاذا كان لا يجوز في السيف ففي حمائله اولى وفي التهذيب اتخذ حلية سيفه او سكينه الذي للحرب او رمحه او منطقته من فضة فمباح ولا يجوز من الذهب وفي التفاريق لا باس بالجوشن والبيضة من الذهب والفضة في الحرب وكذا البس عدين من ذهب ذكر الحلالي السلاح وما كان مقصودا منه اللبس كالمنطقة وحمائل السيف والخاتم فان كان حليتها ذهبا كره للرجال وان كانت فضة لم تكره وفي السير السكاكين ليس من السلاح وفي التهذيب لا يجوز تحلية سكين القلم والمهنة والمقراض والمقلمة والدواة والمرآة بالذهب وهل يجوز بالفضة فيه وجهان وكذا لو اتخذ خاتما من فضة وموهه بالذهب وكذا في تحلية المصحف بالذهب والفضة وجهان احدهما لا يجوز كسائر الكتب والثاني يجوز وبه قال ابو حنيفة اكراما للمصحف وفي الاسبيجابي فان كان السكين مفضضا مشدودا بالذهب والفضة فمكروه الانتفاع به الا اذا كان على طرف المقبض من حيث لا يقع يده عليه قلت وهذا الجواب في الفضة على احدى الروايتين شرح الجامع الصغير للتمرتاشي

وذكر الفقيه ابو جعفر في شرح السير الكبير ان تنقيش الحيطان مكروه قل ذلك او كثر واما تنقيش السقف فالقليل منه رخص فيه والكثير مكروه محيط برهاني

سئل الفقيه ابو جعفر عن قوم قراوا قراءة ورد وكبروا بعد ذلك جهرا ان ارادوا بذلك الشكر لا باس به قال واذا كبروا بعد الصلاة على اثر الصلاة فانه يكره وانه بدعة واذا كبروا في الرباطات لا يكره اذا ارادوا به اظهار القوة والموضع موضع الخوف واذا كبروا في مساجد الرباطات ولم يكن الموضع مخوفا يكره قال الفقيه ابو جعفر سمعت شيخي ابا بكر يقول سئل ابراهيم النخعي رحمه الله عن تكبير ايام التشريق في الاسواق والجهر بها قال ذلك تكبير الحركة وعن ابي يوسف انه يجوز قال الفقيه وانا لا امنع عن ذلك قال عليه الصلاة والسلام اذكروا الفاجر بما فيه يحذره الناس روي عن محمد بن الحسن رحمه الله انه قال في تاويل هذا الحديث مراد الرسول صلى الله عليه وسلم ان يكون قصد الذاكر الفضيحة حتى لا يتضرر به احد وفي هذه الصورة لا اثم على الذاكر فاما اذا كان في صدره قمعه ويتكلم بكلام غيبة وقد قال عليه الصلاة والسلام الغيبة اشد من الزنا محيط برهاني

وعن ابي يوسف في الرجل اذا طين جدار داره وشغل هواء المسلمين فالقياس ان ينقض ذلك وفي الاستحسان لا ينقض ويترك على حاله وروي عن النضر بن محمد المروزي صاحب ابي حنيفة انه كان اذا اراد ان يطين داره حك الشكة حرسه ثم طينه كيلا ياخذ شيئا من الهواء محيط برهاني

لا باس باخذ اطراف اللحية اذا طال اما اللحية اذا زاد على قبضة يسيرا يسير اخذه وان زاد طويلا تركه خزانة الاكمل

قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن الترياق الذي يصنع فيه شيء من الحيات فكرهه خزانة الاكمل

ويكره التماثيل على الاستار والابواب اما على البساط لا باس اذا كان للجلوس وكذا الوسائد والفرش ولا باس ان يتخذ النمر والسباع كلها بعدما دبغت مصلى او ميثرة السرج ويكره ان يصور ان بيته بالتماثيل بخلاف البساط قال ابو يوسف اذا بنى مسجدا في ارض غصب او حماما لا باس بالصلوة فيه والدخول في ذلك الحمام والحانوت ولا يستاجر الحانوت والحمام وانما يدخل الحانوت للشري خزانة الاكمل

وعن الحسين بن علي رضي الله عنهما سقي جارية من جوارية الترياق فقال ابن سيرين امر به ابن عمر وكره ابو حنيفة ذلك لما فيه شيء من الحيات وذكر هشام عن ابي حنيفة ومحمد لا باس باكل خزو لحام في الدواء ولا باس بالاكل عند الغريم وعن ابن مقاتل لا باس بالهدية للمعلم والمؤدب في العيدين والنيروز اذا لم يلح عليه خزانة الاكمل

وينبغي ان يؤمن بكتب الله عز وجل الذي انزلها على انبيائه عليهم الصلاة والسلام اما الايمان بما في ايدي اليهود والنصارى اليوم لا يجوز لتحريفهم بعض التوراة والانجيل وزادوا ونقصوا فيجب الايمان بما انزل الله عز وجل من جملة ما بايديهم وينبغي ان لا يسال عما لا حاجة اليه ثم ان يقال كيف هبط جبريل كيف هو وعلى اي صورة راه النبي صلى الله عليه وسلم وحين راه على صورة البشر هل بقي ملكا ام هو بدل صورة واين الجنة واين النار ومتى الساعة الى نظائرها ويكره الجدل في ان لقمان وذو القرنين وذو الكفل انبياء ام لا وان اسمعيل افضل ام اسحق وان الذبيح منهما وازراب ابرهيم صلوات الله عليه ام لا وان فاطمة افضل ام عائشة وان ابوي النبي صلى الله عليه وسلم على اي دين كانا وما دين ابي طالب وما المهدي الى غير ذلك فما لا يجب عليه معرفته ولم يرد التكليف وقد كثر الاخبار بنزول عيسى عليه السلام ان صح ذلك فيعتقده ويكره البحث على اي ملة نزل في ملته ام في ملة محمد صلى الله عليه وسلم خزانة الاكمل

قال الماسئل عن الخضاب اكرا هل حرب باشد درحق او مستحب نباشد الجيران يأخذون الحجر فيما بينهم ويدفعون بدله تجارة فانه يجوز ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وهذا مما استحسنه المسلمون من غير نكير ابن ازدي عن الدنيا وقنع بقوت اليوم وابوه لا يرضي ويحكم علي الكسب قال هم بر سرت خود برود من جواهر الفتاوى

السنة في الختان ان يكون يوم الاثنين بعد الزوال ويكره يوم الاحد لانه للبناء والزيادة وهذا النقصان ووقته من بين سبع سنين الي التسع او عشرة وقال البعض يجوز بعد سبعة ايام من وقت الولادة ولم يوقت ابو حنيفة فيه وقتا رجل دفع الي دلال متاعا ليبيعه فاشتري رجل من المالك لا يجب الدلالة ولو اشتري بحضر الدلال شيئا ثم رد المبيع ليس له ان يسترد الدلالة معلم عنده صبيان يستخدمهم ويأخذ منهم شيئا قال كار فرمودن بدستوري روا بود وچيزي ستدن بي شرط روا بود من جواهر الفتاوى

والكراهة علي نوعين كراهية تحريم وكراهة تنزيه فسئل ان يذكر اصلا فاصلا بينهما فقال ينظر الي الاصل فان كان الاصل في حقه اباحة للحرمة وانما سقطها حرمة لعارض ينظر الي العارض ان كان عام البلوى وكانت الضرورة قائمة في حق العام بقي الكراهية للتنزيه وان لم يبلغ الضرورة هذا المبلغ بقي الكراهية للتحريم نظرا الي الاصل وعلي العكس ان كان الاصل الاباحة ينظر الي العارض فان غلب علي الظن وجود الحرام فالكراهية للتحريم والا فالكراهية للتنزيه نظر الاول سؤر الهرة ونظر الثاني لبن الاتان ولحومها ونظير الثالث سؤر البقر الجلالة وسباع الطير قال لما سئل ان ما نشتري من السوق ونعلم قطعا انهم يبايعون الاتراك ومن عامة اهل الحرام ويجري بينهم الربوا والعقود الفاسدة كيف يكون هو علي ثلثة اوجه فكل عين قائم يغلب علي ظنه انهم اخذوه من الغير بالظلم وباعوه في السوق فانه لا ينبغي ان يشتري ذلك وان تداولته الايدي لانه مال الغير وان تبايعوا عليه لا يخرج من ملكه فلا ينبغي لاحد ان يشتري من ذلك الثاني ان علم ان المال الحرام قائم بعينه الا انه اختلط بالغير حيث لا يمكن التميز عنه فان علي اصل ابي حنيفة بالخلط يدخل في ملكه الا انه لا ينبغي ان يشتري منه حتي يرضي الخصم بدفع العوض فان اشتراه حين دخل في ملكه مع الكراهة لانه اشتراه منه بعد ان دخل في ملكه فصار كالذي اشتري المبيع من الذي اشتراه شراء فاسدا انه يكره وينفذ كذلك ههنا والثالث اذا علم انه لم يبق العين المغصوبة والماخوذة بالربوا وغيره وانما باعه بغيره فان الذي يعلم ذلك انه لم يبق تلك العين جاز ان يشتري منهم لانه يشتري غير المغصوبة فيجوز هذا الكلام من حيث الفتوي اما اذا امكنه ان لا يشتري منهم شيئا كان الاولي ان لا يشتري ولعل انه يتعذر في بلاد العجم وسمعت في بلاد العرب سوق خاص يباع فيه الحلال والسوق العظمي يباع فيه كل شيء فمن اراد ان يشتري من الحلال شيئا فانهم لا يبيعونه الا اذا كان ملكه ممن يكون ماله حلالا فان اراد واحد من العوام ان يعامل معهم ويشتري ويبيع معهم فانهم يأمرونه بان يتصدق جميع ماله ثم يعطونه من الزكوة شيئا فيأمرونه بان يتجر معهم بذلك المال ويكتبون اسمه في الكتب بان اصل ماله من زكوة اخذها من فلان وفلان ثم يعاملون معه وفي زماننا طلب الحلال من هذه البلاد صعب وهو كما قال النبي عم الكسب الحلال جهاد وقد قال بعض مشايخنا عليك بترك الحرام المحض في هذا الزمان فانك لا تجد شيئا لا شبهة فيه سئل عن جماعة لا يسافرون في صفر ولا يبدأون بالاعمال فيه من النكاح والدخول ويتمسكون بما روي عن النبي عم من بشرني بخروج صفر بشرته بالجنة هل يصح هذا الخبر وهل فيه نحوسة ونهي العمل فيه وكذا لا يسافرون اذا كان القمر في برج العقرب وكذا لا يخيطون الثياب ولا يقطعونها اذا كان القمر في برج الاسد هل الامر كما زعموا قال اما ما يقولون في ذلك شيء كانت العرب يقولون ذلك واما ما يقولون في القمر في العقرب او في الاسد فانه شيء يذكره اهل النجوم لتنفيذ مقالتهم ينسبون الي النبي عم وهو كذب محض وكثرة مقالتهم يعتقد قوم انه يضرهم ويمتنعون عن ذلك فلا ينبغي للمعتقد متدين ان يعتمد عليه فانما هو من قضاء الله وقدره يلحقه سواء كان القمر في العقرب او الاسد او غيرهما وما لم يقض الله فخفه لا يلحقه سواء كان القمر في العقرب او الاسد او غيرهما من جواهر الفتاوى

ويكره الكحل يوم عاشورا عند بعضهم ولا يكره عند البعض خزانة الاكمل

[marginal note:] نقط الكواكب يوم عاشورا لم يرد فيه اثر قوي والاباس وربما يثاب يوم عاشورا ... الصوم قبيل الاكتحال يوم عاشورا سنة ولكن لما صار علامة لمبغض اهل البيت وجب تركه ... جامع ...

وقال ابو يوسف فيمن قال لا احرم فلا نا السلام انه يجب عليه ان يفعل خزانة الاكمل

ويكره لبس الحرير والديباج ولم ير بالتوسد والنوم عليه باسا الا محمد قال اكره ذلك كله والمراد به الرجال دون النساء وكان يلبس عامة الصحابة الخز ان سداه حرير فان كان اللحمة حريرا فلا يجوز للرجال وقول ابي يوسف مع محمد في كراهية النوم والتوسد بالحرير في ظاهر الرواية خزانة الاكمل

ومن العلوم المذمومة علم الفلاسفة فانه لا يجوز قراءته لمن لم يكن متبحرا في العلوم بالحجج وجواب شبهاتهم والخروج عن اشكالاتهم وان يشتغل بهذا العلم فان شبهاتهم توقعه في الضلالة والقول بقدم العالم وانما اطلق ان يكون متبحرا في العلم ليرد شبهاتهم ويزيل اشكالاتهم عن خواطر العوام والجهلة وقل من يبلغ هذه المرتبة وانما يتعلمون قدر ما يكفرون ويوقعون انفسهم في الضلالة ولهذا منعوا عن النظر فيه والاشتغال به فانه مما قال صلي الله عليه وسلم ان من العلم لجهلا فعلي هذا العلوم ثلثة علم نافع يجب تحصيله وهو علم معرفة المعبود وخلق الاشياء سوي الله تعالي ذلك العلم بالحلال والحرام والامر والنهي وبعث الانبياء فيه وعلم يجب الاحتياط عنه وهو ما ذكرنا من السحر وعلم الحكمة والطلسمات وعلم النجوم الا قدر ما يحتاج اليه في معرفة الاوقات وطلوع الفجر والتوجه الي القبلة والهداية في الطريق قال عمر رضي الله عنه تعلموا من النجوم ما تهتدون به في البر والبحر ثم امسكوا وعلم آخر ليس فيه نفع يرجع الي الآخرة وهو علم الجدل من المناظرة فيكون الاشتغال به تضييع العمر في شيء لا نفع في الآخرة وانما يشتغلون لقهر الخصوم لا لاظهار الحق والوقوف علي الفرق بين المسائل واخراج التناقض من بين الاحكام فان اشتغلوا بغيره مما ينفعه في الدنيا والآخرة ولا يضيع عمره كان اولي من جواهر الفتاوى

الطين الذي يحمل من مكة ويسمي طين حمزة هل الكراهة فيه كالكراهة في اكل الطين علي ما جاء في الحديث قال الكراهة في الجميع متحدة قال القاضي الامام ابو العلاء لما سئل عن هذه المسئلة النهي عن اكل الطين نهي شفقة مخافة الاضرار فلا باس به المصارعة هل هي بدعة وهل يرخص للشبان قال ليست بدعة وقد جاء الاثر فيها الا انه ينظر ان اراد به التلهي يكره له ذلك ويمنع عنه وان اراد تحصيل القوة ليقدر علي المقاتلة مع الكفرة فانه يجوز ويثاب عليه وهو كشرب المثلث ان اراد الطرب والتلهي يمنع عنه ويزجر وان كان مقاتلا وان اراد به القوة والقدرة عليها جاز ذلك ولا نظائر من جواهر الفتاوى

قال اما السماع والقول والرقص الذي يفعله المتصوفة في زماننا حرام لا يجوز القصد والجلوس اليه وهو والغناء والمزامير سواء وجوزه اهل التصوف واحتجوا بفعل المشايخ من قبلهم قال وعندي ان ما فعلوه غير ما يفعله هؤلاء فان في زمنهم ربما ينشد واحد شعرا فيه معني يوافق احوالهم فيوافقه ومن كان له قلب رقيق اذا سمع كلمة توافقه اوبدله علي امر هو فيه ربما يغشي علي عقله فيقوم من غير اختيار ويخرج حركات منه من غير اختياره وذلك مما لا يستبعد ان يكون جائزا مما لا يؤخذ به ولا يظن للمشايخ انهم فعلوا مثل ما يفعل اهل زماننا من اهل الفسق والمجانين والذين لا علم لهم لاحكام الشرع وانما يتمسك بافعال اهل الدين من جواهر الفتاوى

ذكر في العيون قال ابو حنيفة لا باس ببيع العصير ممن يتخذه خمرا يعني لا باس بان يبيعها من المجوس قال سيدنا جمال الدين هذا التفسير يشير الي انه يكره بيعه من المسلمين الذين يريدون ان يتخذوه خمرا لانه فسر بان عدم الكراهة اذا باعه من المجوس الذين يستحلون ذلك ويجوز لنا ان ندعهم يتخذون الخمر ويشربونها اما في حق المسلم ففيه اعانة علي الفسق والمعصية فيكره من جواهر الفتاوى

سماع الغناء والضرب بالقضيب والتصفيق والتحكك والرقص وتمزيق الثياب الذي يفعله المتصوفة وغيرهم لا نعرف لمثل هذا في الشرع جوازا وهو محظور شرعا وفيه الاثم الكبير وهو من الملاهي الذي يوجب القدح في العدالة والامتناع عنه واجب هكذا ذكر وهو الصحيح وقد صنف القاضي الامام عتيق بن داود اليماني فيه مختصرا في ذلك ولينظر ثمه لتعرف اشياء كثيرة من جواهر الفتاوى

سئل السيد الامام الزندي ببغداد فيما كتب اليه من كرمان العمائم والثياب التي تعمل في الكوفة وبغداد ويسمونه خزا وانما تتخذ مما سقط من الابريسم والقز فيترك حتي يتغير ثم يندف ويتخذ منه الغزل وينسج الثياب والعمائم هل يحل لبسها قال لبس الثياب المنسوجة من الحرير محرم علي ذكور الامة دون اناثها اذا كان جميعها من الحرير ما لم يكن سداه من الحرير ولحمتها من قطن او صوف ويشترط للاباحة لبسها ان يكون الغالب عليها القطن او الصوف حتي قيل مع التساوي يغلب الحظر فيها علي الاباحة حتي يكون اللحمة فيها للمباح والعبرة في الاباحة لما ذكرنا من الغلبة علي المحظور ولا عبرة في الاباحة بهذا ما ذكرنا دون تسمية من يسميه خزا ويقول من الابريسم قيل ان الابريسم الاسم يغيره وصناعته فحلاله عن حقيقة الحرير ولا يجري مجري استحالة الخمر ولا اثار المحل من ذلك باق علي حاله وخطره فاما تلك الاسباب المحللة للاعيان علي التحقيق فهي مخالفة لندف القز وصنعه فان ذلك لم يخرجه عن حقيقة عينه واستحالة الخمر احالت عين الخمر وكذلك النار احالت عين النجاسة والملاحة ازالت عين النجاسة واحالتها الي الملح من جواهر الفتاوى

قال فخر الدين لما سئل عن التعصب قال الصلابة في المذهب واجب والتعصب لا يجوز والصلابة ان يعمل ما هو مذهبه ويراه حقا وصوابا والتعصب السفاهة والجفاء علي صاحب المذهب الآخر وما يرجع الي النقص ولا يجوز ذلك فان ائمة المسلمين كانوا في طلب الحق وهم علي الصواب قال الشيخ الامام علاء الدين عالم العلماء السمرقندي الحمل الذي يتلي بضيافة فيه شبهة لحرام ان يقول صاحب الضيف ملكت بهذا المال الفلاني الفقير فاذا ملكه صار ملكا للفقير واذا صار ملكا للفقير لو ملك غيره يجوز وما ذكر في شرح الجامع يكره ان يأكل الرجل من مال الفقير يعني من مال اخذه من الصدقة الا اذا ملكه بجهة اخري قال القاضي الامام ملك الملوك اللعب الذي يلعب الشبان بايام الصيف بان يضرب بعضهم بعضا مباح غير مستنكر فانهم كانوا يفعلون في زمن النبي عم من غير نكير والله الهادي للعباد بالبطيخ من جواهر الفتاوى

باب ما يكره ادخاله دار الحرب وما لا يكره قال رضي الله عنه لا باس ان يحمل المسلم الى اهل الحرب ما سوى الكراع والسلاح والسبي وان لا يحمل اليهم شيئا احب الي لان المسلم مندوب الى ان يستبعد من المشركين قال عليه السلام لا تستضيئوا بنار المشركين وقال انا بريء من كل مسلم مع مشرك لا يترا آى ناراهما وفي حمل الامتعة اليهم للتجارة نوع مقاربة معهم فالاولى ان لا يفعل ولانهم يتقوون بما يحمل اليهم من متاع او طعام ويستعينون بذلك والاولى للمسلم ان يتحرز عن اكتساب سبب القوة لهم الا انه لا باس بذلك في الطعام واللباس من شرح السير الكبير

واما السنة فاحدها الجلوس على الرجل اليسرى اذا لم يكن بها علة والثاني غسل اليدين اذا كان الماء حاضرا والثالث التسمية والرابع الاكل بثلثة اصابع اذا كان الطعام ثريدا والخامس لعق الاصابع قبل ان يمسحها بالمنديل والسادس لحس القصعة من بين يديه والسابع غسل القصعة وشرب مائها والثامن التحميد عند الفراغ والتاسع التقاط اسقاط المائدة والعاشر اعطاء اللقمة للاصحاب وقبولها منهم والحادي عشر الاكل مع الخادم والمريض من غير انف والثاني عشر شرب الماء بثلثة انفاس في موضع يكون صالحا نتف في كتاب الاطعمة

واما الخز فانه حلال للرجال والنساء وانه صوف دابة تخرج من البحر فتؤخذ ويجز صوفها قال ولو ان رجلا صلى في الحرير والديباج فصلوته جائزة اذا كان طاهرا غير انه حرام واما الميتة ان صلى فيها فان صلوته لا تجوز اذا كان له ثوب غيره واما اللباس المكروه ففي ثلثة اوجه احدها جلود السباع كلها والثاني لباس الرقاق الذي يرى منه البدن لانه لباس اهل التكبر والخيلاء والاشرار ومن لا اهتمام له بامر الآخرة وروى الحسن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ان الارض لتضج الى الله من الذين يتكبرون ويتبخترون في الثياب الرقاق والكتان بطونهم كامثال الخوابي ملأى من الحرام والثالث كل لباس يكون على خلاف السنة ويكون لبسه مكروها وهو مثل اثواب الكفار واثواب الفسق والفجور واهل الكبر والبطر مثل القرطق واسبال الازار وتطويل الكم وتوسيعها ويجب على الجانب لا على الصدر ونحوه وروى جعفر بن محمد عن ابيه عن جده قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فضل القميص على القرطق كفضل العلم على الجهل وكفضل الجنة على النار وكفضل المسلم على الكافر واما المستحب ففي ثلثة اوجه احدها من القطن والثاني من الكتان والثالث من الصوف اذا كان على وفاق السنة وعلى وفاق ما جاء في الخبر وهو ان يكون ذيل القميص الى انصاف الساق ومنتهى الكم الى منتهى رؤس الاصابع ويكون فم الكم على قدر شبر وان يكون الجيب على الصدر وفي جميع ذلك جاءت الآثار فاعرفه نتف قبيل كتاب النكاح

وفي شرح بكر القعود في المسجد للعبادة مأذون شرعا الا ان اهل الصفة يلازمون المسجد وكانوا ينامون فيه ويتحدثون بما ليس فيه مأثم وليس لاحد ان يمنعهم من ذلك وفي ادب القاضي يجوز ملازمة الغريم في المسجد لانه عليه السلام راى كعبا يلازم مديونه في المسجد وقال السغدي ليس هذا مذهبنا لان المساجد بنيت لذكر الله تعالى واقامة الصلوة فيه ولا يحل الملازمة فيه وفي صلوة الجلابي الكلام المباح من حديث الدنيا يجوز في المساجد وان كان الاولى ان يشتغل بذكر الله تعالى وعن خلف جاءه غلام فسأله عن شيء فخرج من المسجد فكلمه فقيل له في ذلك فقال ما تكلمت في المسجد بكلام الدنيا منذ كذا وكذا سنة وفي شرح صاط الجلوس في المسجد للحديث لا يباح بالاتفاق لان المساجد ما بنيت لامور الدنيا وفي خزانة الفقه ما يدل على ان الكلام المباح من حديث الدنيا حرام فانه قال ولا يتكلم في المسجد بكلام الدنيا للخبر من تكلم بكلام الدنيا في المساجد احبط الله عنه عمل اربعين سنة وفي جمع يجوز للمعتكف النطق بما لا اثم فيه وفي التفاريق ويتحدث المعتكف ويدهن وفي التفاريق لا باس بان يشتري المعتكف فيه ويبيع وفي صلاة الجلابي يكره ان يتخذ في المسجد سوقا فتحضر فيه السلع والموازين وينادي فيه عليها واما عقد البيع والشرى فيجوز يكره الكلام الفضول والغلط والشغب والخصومة في المسجد ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البيع والشرا ورفع الصوت فيه وفي الزيادات من شرح الآثار البيع وكذا سائر العقود كالنكاح ونحوه وفي التعديد مباشرة عقد النكاح في المسجد مستحب وظهير الدين خلافه وفي صلاة الجلابي يكره رفع الاصوات في المسجد بالخصومات والشعر في المسجد ما كان لاثم المسجد من هذا غير مكروه وما يعمه او يغلبه فهو مكروه والنعلوات وانشاد الضوال وانشاد السؤال ونحو ذلك ترتاشي في كتاب الكراهية

يكره غسل الازر والعدس والماش ونحوها في بالوعة يتناثر فيها سكران قال لغيره ان لم تقبل الارض فامراته طالق ثلثا فلو قبلها لا يكفر لكن حفظ الدين على النفس اولى من حفظ الزوجة على الغير قنية في باب في مسائل متفرقة

رجل تزوج امراة فجاء مسلم ثقة رجل او امرأة فاخبر انهما ارتضعا من امراة واحدة فاحب الي ان يتنزه عنها ويطلقها ويعطيها نصف الصداق ان لم يدخل بها واحب الي ان لا تاخذ منه الصداق تنزها ان لم يدخل بها وان اقاما على النكاح لا يحرم ذلك وكذا لو اشترى جارية فاخبره ثقة انها حرة الاصل او انها اخته من الرضاع فان تنزه عن وطيها فهو افضل وان لم يفعل وسعه ذلك فكل امر لا يحل الا بشاهدين كالنكاح لا يحرم بقول الواحد واما ما يحل بالاذن فقول الواحد حجة فيه وما لا فلا والنكاح مما لا يحل بالاذن خزانة الاكمل

قرية فيها كلاب كثيرة يتضرر بها اهل القرية يومر ارباب الكلاب بقتل الكلاب فان ابوا رفعوا الامر الى القاضي حتى يامرهم بذلك لانه منصوب لدفع الضرر ولا ينبغي للرجل ان يتخذ في داره كلبا الا كلبا يصيد به او يحرس ماله فان امسك في داره هرا حاجة لم يكن للجيران حق المنع فان ارسل في السكة كان لهم حق المنع فان امتنعوا عن ذلك رفعوا الامر الى القاضي وكذا اذا امسك دجاجة او نحوها او عجولا في الرستاق فهو على هذا قاضيخان

ولا يعق عن الغلام وعن الجارية يعني ليس بسنة عندنا لكنه مباح او مستحب خلافا لمالك وتفسير العقيقة ان يذبح شاة في اليوم السابع من ولادة ولده ويتخذ ضيافة ويحلق راس ولده خلاصه

ولو ان رجلا تزوج امراة لم يرها فادخلها عليه انسان واخبره انها امراته وسعه ان يقبل قوله ويطاها اذا كان ثقة عنده او كان في اكبر رايه انه صادق وكذلك رجل دخل على غيره ليلا وهو شاهر سيفه او مادا رمحه يريد نحوه وصاحب المنزل لا يدري انه لص او هارب من اللصوص فانه يحكم رايه فان كان اكبر رايه انه لص دخل عليه ليأخذ ماله ويقتله ان منعه وصاحب المنزل فانه لا يكون حرجا اوصلح به بادره بالضرب كان لصاحب المنزل ان يقتله وان كان اكبر رايه انه هارب من اللصوص لا ينبغي له ان يعجل ولا يقتله جوز العمل في هذه المسائل باكبر الراي عند الحاجة وانما يتوصل الى اكبر الراي بالداخل عليه بان يحكم زيه وهيئته او كان عرف قبل ذلك بالجلوس مع اهل الخير يستدل بذلك على انه هارب من اللصوص وان عرف بالجلوس مع اللصوص واهل الشر يستدل بذلك على انه سارق قاضيخان

ما كره كراهة التحريم حرام عند محمد ولم يلفظ به لعدم القاطع فاذا استعمل الكراهة نفي كتبه اراد به الحرام وعندهما الى الحرام اقرب فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض واما المكروه كراهة التنزيه فالى الحل اقرب الدرر

اقول قوله فنسبته الى الحرام فيه ان هذا انما ياتي على قول محمد شيخ الاسلام منع لسرى بوجوده وجوده الامام

لكن لا يجوز صبغ الثياب اسود او كهبود تاسفا على الميت صح لا يجوز تسويد الثياب في منزل الميت فك عت عم حم لا يكره الاستناد الى الوسادة من الديباج عت استعمال اللحاف من الابريسم لا يجوز لانه نوع لبس سح وفي شرح الجامع الصغير للضميري مثله شدجم بويت لا باس بعلاقة حرير يوضع تحت صد الصبح لانه ليس بلبس وكذا الكلة من الحرير للرجال لانها كالبيت قنية في باب الكراهية في اللبس

فالا احد لجاجين للآخر هذا الساباط الذي اخرجته محدث وقال الآخر كان كذلك في القديم فالقول للمدعي لكونه متمسكا بالاصل والبينة بينة من يدعي انه محدث فعم عك قال رضي الله عنه والصحيح هو الاول قنية في باب في التصرفات والمحدثات في الطريق العامة

حريفية العنبر الخزميان

حرام اشترى جارية رتقاء فله شق الرتق وان الميت حرم يجوز اكل ما يكون من التين الذي يقال له بالتركية ... عك لا يوكل وربما يجوز للتداوي شم شه قع استعمال الخزميان لتسمين يجعل في المقعد طلبا للسمن لا يحل ظم بت امره الطبيب الحاذق منه داوه مع ادوية مباحة لا يحل اكله ظم قال له الطبيب الحاذق علتك لا تندفع الا باكل القنفذ او الحية او دواء يجعل فيه الحية لا يحل اكله حب عك ابو يوسف كان ابو حنيفة رحمهما الله يكره الترياق فيه شيء من الحيات ويجوز بيعه لغلبة الحلال وعن الحسن بن علي انه باع جارية من جوارية الترياق قنية في التداوي

لان الخمر اخذ الفال من المصحف مكروه قهستاني في كتاب الكراهية

ويكره قراءة كتب الاوايل من المجسطي واقليدس والمنطق وكتب النجوم فان قراءة هذه الكتب تستدرج صاحبها الى الجحود بما انزل الله تعالى على انبيائه صلوات الله عليهم اجمعين
خزانة الاكمل

ويجب الوفا بالعهود والمواثيق ولا يحلف وان كان صادقا الا ما وجب عليه بطلبه القاضي ويكافي من انعم عليه كاينا من كان
خزانة الاكمل

ويكره تغيير الشيب بالسواد خاصة وحلق الشارب غير مستحب
خزانة الاكمل
عليه صوم غاب صاحبه بحيث لا يعلم مكانه ولا يعلم انه حي يدوم ميتا ... طلبه في البلاد
حاوي في الكراهية

والغبط في النعمة جايز والحسد محظور
خزانة الاكمل

ولا يجوز تعيير التايب بذنب قد كان اذنبه
خزانة الاكمل

ويقبل الله توبة عباده ما لم يدركهم اليأس وهو العلم الضروري الذي لا يبقى التكليف معه الا برؤية الملك او باشراط الساعة كطلوع الشمس من مغربها
خزانة الاكمل

والخلفاء الراشدين من قريش ومن بعدهم الى اليوم وذكر هذه المسئلة بالفروع اليق فاذا وقعت البيعة من اهل الحل والعقد من صفته ما ذكرنا صار اماما تفترض طاعته
خزانة الاكمل

ولو ظهر الفساد والظلم على اهل بلدة والصلحاء متوررون فالخروج من بينهم حتم ان امكن
خزانة الاكمل

ولا فرق في الحقنة بين الرجل والمراة وانما يجوز ذلك بالاشياء الطاهرة ولا يجوز بالنجس كلحم وكل نجس وكذا اكل ... تداوى ولا يجوز الا ... لما روى ابن مسعود انه عليه السلام قال ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم ذكره البخاري وعن ابي الدرداء رضي الله عنه انه عليه السلام قال ان الله انزل الداء والدواء وجعل لكل داء دواء فتداووا ولا تتداووا بالحرام رواه ابو داود
من تبيين الحقايق شرح كنز الدقايق

وقال في النهاية يجوز التداوي بالمحرم كالخمر والبول اذا اخبره طبيب مسلم ان فيه شفاء ولم يجد غيره من المباح ما يقوم مقامه والحرمة ترتفع بالضرورة فلم يكن متداويا بالحرام فلم يتناوله حديث ابن مسعود ويحتمل انه قاله في داء عرف له دواء غير المحرم
تقوم المذكور بعلاجه

ويكره بعض الناس التهنئة يوم العيد ويجوز تلاقيهم بالسلام فاما بالدعاء فمحدث وفي انشاد الشعر كلام
جوامع الفقه
للعتابي

وكذا الرقص وضرب الرجل على الارض عنده وكذا وجهر التهليل بدعة قاله ابو حنيفة لما روي ان ابن مسعود قال لقوم يجتمعون في المسجد يهللون جهرا برفع الصوت ما اراكم الا مبتدعين حتى اخرجهم منه وذكر في الاعتكاف رفع الصوت بالذكر جائز ومنعه مولانا نظام الدين ... ذكر جهرا ... ويكره الغشي في الذكر وكذا الدوران وقيل يكفر لما روي ان سعيد بن المسيب مشى او دار او سقط في حلقة الذكر مختفيا في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام لاصحابه اذهبوا فتعهدوا ذلك ثم قال عليه السلام لا تذهبوا لكن ارتبطوه بهذا المعموم لا ابرح من مكاني هذا حتى جدد ... انه ... والاخفاء في الدعاء واجب لان الله تعالى اوضع الخفية فيه موضع التمييز او الحال ثم منع الجهر في قوله ادعوا ربكم تضرعا وخفية وقوع الجهر ولهذا ذهب بعض المفسرين من ان الاخفاء واجب ... في الذكر سواء كان بالتسبيح او بالتهليل او بالتكبير او نحوها ثم تقول عند ... من القران او غيره والله اعلم او صلى الله على محمد اعلاما بانتهائه يكره
حاوي

قيل لا باس بكتبة الفاتحة بالدم او البول اذا علم ان فيه شفاء قلت وهذا بعيد لان الله تعالى لم يجعل الشفاء في المحرم
حاوي

ذكر مساوي قوم على وجه الغضب لا يكون غيبة الا ان يكونوا معدودين ولو ذكر مساوي الظالم في ظلمه لا يكون غيبة ولو ذكر صفة اخيه المسلم المذمومة وهو موصوف بها يكون غيبة والا يكون بهتانا لا غيبة ولو ذكرها تعييرا راجيا بتركها لا يكون غيبة
انواع العبد
حاوي

باب الحظر والاباحة اعلم ان القضاء لا يهدم القضاء والرأي لا يهدم الرأي والقضاء يهدم الرأي والرأي لا يهدم القضاء فاما القضاء الذي لا يهدم القضاء ان يكون فيما فيه خلاف للفقهاء لان القضاء من القاضي على ثلثة اوجه احدها ان يكون فيما لا خلاف فيه انه حق فقضى به قاض من قضاة المسلمين فليس لاحد من القضاة ان ينقض قضاءه الى يوم القيامة والثاني ان يكون فيما لا خلاف فيه انه باطل غير حق فقضى به قاض من قضاة المسلمين فان قضاءه ذلك لا يصح ولمن بعده من القضاة ان يرده والثالث ان يكون فيما فيه خلاف انه حق او باطل بين الفقهاء فقضى به قاض من قضاة المسلمين على قول من اقوال العلماء وامضاه فانه جائز صحيح وليس لاحد من القضاة ان ينقض قضاءه بعده الى يوم القيامة وان كان رأي القاضي بعده خلاف رأيه في تلك المسئلة واما اذا كان هذا القضاء من حكم حاكم وهو عالم من علماء المسلمين لم يول القضاء احد من الامراء فقضى برأيه بين مسلمين او ذميين ثم دفع ذلك الى قاض من قضاة المسلمين فان لهذا القاضي ان يرد قضاءه وينقض بينهما برأيه واما الرأي الذي لا يهدمه رأي هو ان يكون رجل فقيه قال لامرأته انت طالق البتة وهو ممن يرى انها ثلث تطليقات فامضى رأيه فيما بينه وبينها وعزم على انها قد حرمت عليه وانها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثم رأى بعد ذلك ان قول عمر بن الخطاب فيها اصوب بانها تطليقة يملك الرجعة ويريد ان يفسخ عزيمته تلك ويفسد ما امضاه من رأيه الاول ويرجع الى هذا القول وتستحل امرأته بتطليقة رجعية فانه ليس له ذلك وكانت امرأته حراما عليه حتى تنكح زوجا غيره وصار ماضيا بما قد فعله وكذلك لو كان رأيه على انها تطليقة يملك الرجعة فامضاها على ذلك وعزم على انها واحدة رجعية واستحل امرأته ثم رأى بعد ذلك انها تكون ثلثا وان امرأته حرمت عليه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فان امرأته لا تحرم عليه وتكون على حالها حلالا له لان الرأي لا يهدم الرأي كما ان القضاء لا يهدم القضاء قال ولو ان هذا الرجل العالم لما قال لامرأته انت طالق البتة وكان رأيه على انها ثلث تطليقات لم يعزم على ذلك في امرأته ولم يمض فيها ذلك حتى رأى انها تطليقة واحدة يملك الرجعة فامضى ذلك فيها وجعلها واحدة رجعية وسعه ذلك وتحل له وكذلك لو كان رأيه على انها واحدة يملك الرجعة فلم يعزم على ذلك في امرأته ولم يمضها فيها حتى رأى انها ثلث تطليقات فامضى ذلك فيها وجعلها ثلثا فان امرأته تحرم عليه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وفي الجملة لا يحلها ولا يحرمها الرأي حتى يعزم على ذلك فيها ويمضيه وكذلك لو لم يكن رجلا عالما فابتلي بمسئلة فسأل عنها بعض الفقهاء فافتاه بحلال او بحرام فلم يعزم هو على ذلك في زوجته ولم يمضه فيها حتى استفتى فيها آخر فافتاه بخلاف ما افتاه الاول فامضاه في زوجته وعزم عليه فيما بينه وبين زوجته وترك قول الاول فانه قد لزمه ذلك وليس له ان يرجع الى القول الاول ويترك هذا القول الذي عزم عليه وكذلك لو افتاه فقيه ثالث بخلاف ما افتاه الفقيهان الاولان لم يسعه ان يترك الاول ويرجع الى قول الثالث بعد ما انه قد امضى ذلك وعزم عليه ولو انه لما افتاه فقيه لم يعزم عليه في امرأته ولم يمضه حتى افتاه فقيه آخر بخلاف فانه يسعه ان يرجع الى احد القولين ويعزم عليه ويمضيه واما القضاء الذي يهدم الرأي فهو مسئلة رجل فقيه قال لامرأته انت طالق البتة وهو ممن يرى انها ثلث فرافعته امرأته الى قاض يرى انها واحدة يملك الرجعة وجعلها امرأته وسع ذلك الفقيه ان يقيم مع امرأته وان كان رأيه خلاف رأي القاضي لان هذا مما يختلف فيه العلماء وينبغي لهذا الفقيه ان يترك رأيه ويأخذ بما قضى به القاضي عليه ويستحلها احله له من ذلك لان الفقيه وان رأى ذلك ثلثا فينبغي ان يرى مع ذلك ان قضاء القاضي يهدم رأي الرأي وان قضاء القاضي افضل من رأيه وكذلك روي عن محمد بن الحسن انه قال كل قضاء كان من قاض مما يختلف فيه الفقهاء على فقيه من الفقهاء يرى خلاف قضائه في تحريم او تحليل او عتاق او تدبير او اخذ مال او غيره فانه ينبغي لذلك الفقيه ان يأخذ بقضاء القاضي الذي قضى بذلك ويدع رأيه ويلزم نفسه ما الزمه القاضي ويأخذ ما اعطاه وكذلك اذا كان مما يختلف فيه وكذلك لو كان رجل لا علم له ابتلي بمسئلة يسأل عنها الفقهاء فافتوه بفتيا فيها بحلال او حرام فاخذ بذلك ثم قضى عليه قاض من قضاة المسلمين بخلاف ذلك وهو مما يختلف فيه العلماء ينبغي له ان يأخذ بقضاء القاضي ويدع ما افتاه به المفتي لان القضاء يهدم الفتيا واما الرأي الذي لا يهدم القضاء هو ان القاضي اذا قضى بقضية فامضاها ثم رأى غير ما قضى فانه يرجع الى ما رآه فيما يستأنف ولا ينقض ما قضى لان الرأي لا ينقض القضاء الا ان يعلم انه قد اخطأ فيرجع عنه وينقضه وروي عن ابي يوسف انه قال في رجل مات وترك اخا وجدا فاختصما الى القاضي في ميراثه فقضى القاضي ان المال للجد وجعله بمنزلة الاب وان الاخ فقيه فافتاه قاض من القضاة يرى قول زيد في ذلك اعدل عنده فوجد المال بعينه ايسعه ان يأخذ منه قدر ميراثه في قول زيد وهو رأيه قال لا يسعه ذلك لان هذا اختلاف الحكم الذي افتى فيه الذي قضى فيه الا ترى انه لو كان قاضيا لم يسعه ان يبطل قضاء الاول ويقضي بهذا القول ولو كان القاضي قسم المال بينهما على قول زيد وكان الاخ يرى رأيه ان الجد بمنزلة الاب وهو ممن يجوز له ان يقول ويقضي فانه ينبغي له ان يدفع المال الى الجد ولا يسعه ان يأكل ما اطعمه القاضي اذا كان يراه باطلا ولا يسعه ان يأخذ ما حرمه القاضي عليه اذا كان القاضي قضى ببعض ما يختلف فيه الناس وان كان الاخ جاهلا فهو في سعة في الوجهين جميعا ان يأخذ بما قضى به القاضي
نتف

وعن ابي حنيفة كراهية حلق القفا الا عند الحجامة ولا يحلق ما على الحلق من الشعر وانما يؤخذ بالجلم وعن ابي يوسف لا باس بذلك

خزانة الاكمل في كتاب الاستحسان

من سرق ما فسقى ارضه او كرمه يطيب له ما خرج كما لو غصب شعيرا او تبنا وسمن به دابة فيطيب له ما زاد في الدابة فعليه قيمة العلف انتهى

باب في الخلوة بالاجنبية وكلامها مع يجوز الكلام المباح مع امرأة اجنبية عن سكن رجل في بيت من دار وامرأة في بيت اخر ولكل واحد غلق على حدة لكن باب الدار واحد لا يكره ما لم يجمعهما بيت واحد وكذا في حجرتين من دار ... اي خلوة فلا تحل ... ولو طلقها بائنا وليس الا بيت واحد يجعل بينهما سترة لانه لولا السترة يقع الخلوة بينه وبين الاجنبية وليس بينهما محرم فهذا يدل على صحة ما قالوه وفي استحسان القاضي الصدر الشهيد وينبغي للاخ من الرضاع ان لا يخلو باخته من الرضاع لان الغالب هناك الوقوع في الجماع صغ الخلوة بالاجنبية مكروهة كراهة التحريم حتى عن ابي يوسف ليس بتحريم قح واجمعوا ان العجوز لا يسافر بغير محرم ولا يخلو برجل شاب كان او شيخا ولها ان تصافح الشيوخ في الفتاوى عن الكرخي يجوز الخلوة والشيخ الذي لا يجامع مثله بمنزلة المحارم حج ماتت عن زوج وام فلهما ان يسكن في دار واحدة اذا لم يخافا الفتنة وان كانت الصهرة شابة فللجيران ان يمنعوها منه اذا خافوا عليهما الفتنة

قنية في كتاب الكراهية

قال محمد بن مقاتل في رجل سرق ماء فسقى الارض او كرمه فانه يطيب له فهو بمنزلة رجل غصب شعيرا او تبنا فسمن به دابة فعليه قيمة العلف فهو له طيب الفتاوى العتابية ولو سقى ارضه وارضه بماء حرام او نجس يطيب له ما خرج لكن حلف حماره بعلف غيره فما اخذ من الكرا يطيب له اخا نية رجل سقى ارضه او كرمه بماء مشترك في نوبة الغير بغير اذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل يطيب له الريع وعن بعض الزهاد انه اذا وقع الماء في كرمه في غير نوبته فامر بقطعه قال الفقيه ابو الليث انه لا امره بقطع الكرم اذا شرب ماء بغير حق لكن لو تصدق به كان حسنا قال رضي الله عنه الافضل ان يتصدق بالخارج

تاتارخانية في كتاب المزارعة في الفصل الخامس والعشرين

ثم اذا اخبرها عدل مسلم انه مات زوجها انما يعتمد على خبره اذا قال عاينته ميتا او قال شهدت جنازته اما اذا قال اخبرني مخبر لا يعتمد على خبره فان اخبره واحد بموته ورجلان بحياته فان كان الذي اخبر بموته قال عاينته ميتا او شهدت جنازته حل لها ان تتزوج وان كان اللذان اخبرا بحياته ذكرا تاريخا لاحقا فقولهما اولى وفي السراجية ان كانوا عدولا فيها لو شهد اثنان بموته او قتله وشهد اخران انه حي فشهادة الموت اولى وفي الذخيرة وان شهد عندها عدل او عدلة على الطلاق ووقع في قلبها ان الشاهد صادق حل لها ان تعتد وتتزوج بزوج اخر قالوا والشهادة والاخبار عند ولي المرأة كالشهادة والاخبار عندها

منه ايضا في كتاب الكراهية والاستحسان

وقالوا فيما اذا استقبل المسلمين جماعة في دار الحرب فاشكل على المسلمين حالهم انهم اعداء ام مسلمون فانهم يتحرون

منه ايضا في الفصل الثاني

قاضيخان في كتاب الحظر والاباحة

قالوا لا باس للقاضي ان يقبل العطية من والى البلدة التي هو عليها بلدة ... الوالي او غيره

قال رويت دار كبيرة ميزابها على شهرة من جماعة فاتخذ كل واحد منهم حصته دارا على حدة ووضع ميزابها على تلك الشهرة فكثرت الميازيب عليها فهل للجيران منعهم منها فاجاب بعض المفتين في زماننا انه ليس للجيران منعهم كما اذا اسكن البائع فيها جماعة من الناس وكما اذا اشترى الدار الواحدة جماعة من الناس من واحد وسكنوها وكثرت مياههم على ميزابها فان ضرر الميازيب ليس الا كثرة الماء وذلك لا يمنع وكما اذا باع داره في سكة غير نافذة من جماعة فليس لاهلها المنع وان لزمهم ضرر كثرة الشركاء والمارة في الطريق ثم ورد الفتوى والجواب على شيخنا ... فتوقف وباحث فيه اصحابه واهل عصره اياما ثم تقرر رايه على ان للجيران المنع بخلاف تلك المسائل فان الضرر فيها غير لازم ولا دائم ولا كذلك ههنا

قنية في باب الرومات والخانات من كتاب الكراهة

ويكره ان يتكلم بما يضحك جلساءه ولا يتلو الا في طلب العلم ولا يقرأ كتب اخبار العجم وملوكهم ولا يجوز ان يقال افتخر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بانوشروان حلت الله اني بغي في الله بجوسي عابد النار ويكره للرجل التصفيق والرقص خصوصا اذا كان فيه تكسر وتخنث ويكره اليراع وضرب القضيب للتطريب نحو الطبل الدف الذي فيه الجلاجل واللعب النرد كان فانه باطل وكذا المصارعة على ما اعتاده المترفين للطرب والنشاط وحمايه المستار محصور كحماية الولي والوصي والوالي والقاضي سحق المرأة بالمرأة طلب التلذذ بمنزلة اللواطة

خزانة الاكمل في كتاب الاستحسان

وللحنفي ان يجتنب على الشفعوي في اكل الضب والشفعوي على الحنفي في النكاح بلا ولي وكذا في المثلث واكل لحم الحمار على المالكي وقال بعضهم لا يجتنب في مثل هذه ما صدر عن اجتهاد

من المذكور في كتاب الاستحسان

وكل لهو ولعب وعبث فالثلاثة بمعنى كما في شرح التأويلات والاطلاق شامل لنفس الفعل واستماعه فالفعل كالرقص والسخرية والتصفيق والتغليس وضرب الاوتار من الطنبور والربط والطبوز والرباب والقانون والمزمار والصنج والسوفا والبوق وما يقال بالفارسية سفيد مهره فانها كلها مكروهة لانها زي الكفار وكذا ضرب النوبة للتفاخر والمبالغات فلو ضرب للتنبيه فلا باس كما اذا ضرب في ثلثة اوقات لتذكر ثلث نفخات من الصور لمناسبة بينهما فبعد العصر للاشارة الى نفخة الفزع وبعد العشاء الى نفخة الموت وبعد نصف الليل الى نفخة البعث كذا في الملاعب للامام الردي وينبغي ان يكون بوق الحمام يجوز كضرب النوبة وفي الاختيار لا يكره صوت الدف في غير العرس ضربة المرأة للصبي في غير الفسق وعن الحسن لا باس به في العرس ليشتهر وفي السراجية هذا اذا لم يكن له جلاجل ولا يضرب على هيئة التطريب وقال التورشتي في النخبة انه حرام على قول اكثر المشايخ وما ورد من ضرب الدف في العرس كناية عن الاعلان وتمامه في البستان ويكره كل السعودة والنظر اليه كما في المضمرات ولا باس بحبس الطيور والدجاج في بيته ولكن يعلفها وهو خير من ارسالها في السكك واما امساك الحمامات في برجها فكره اذا اضر بالناس وقال ابن مقاتل يجب على صاحبها ان يحفظها ويعلفها

قهستاني في كتاب الكراهية

في نوادر ابي يوسف رواية ابن سماعة قال ابو حنيفة لا يصلى على غير الانبياء والملائكة وقال ابو يوسف لا باس به وذكر نحوه في نوادر هشام انه يكره ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد

اجناس ناطفي في كتاب الستر

وكره وحرم الغناء بالكسر والمد اسم من التغنية في الجمل غنى يغني تغنية وغناء بالفارسية سرود گفتن كما في اجازة الكرماني وعرفا ترديد الصوت بالالحان في الشعر مع انضمام التصفيق المناسب لها فلم يتحقق الغناء بفقدان قيد من الثلثة كون الالحان في الشعر وانضمام التصفيق بالالحان ومناسبة التصفيق لها فهو من اصناف اللعب كبيرة في جميع الاديان حتى يمنع المشركون من ذلك كما في الاختيار وغيره وفي المضمرات من اباح الغناء كفر فاسقا وفي شرح سير الامام السرخسي انه كان صلى الله عليه وسلم يكره رفع الصوت عند قراءة القران والوعظ فما يفعله الذين يدعون الوجد والمحبة مكروه لا اصل له في الدين ويمنع الصوفية مما يعتادونه من رفع الصوت فان ذلك مكروه في الدين عند قراءة القرآن والوعظ فما ظنك عند سماع الغناء وفي الجواهر ان السماع والقول والرقص الذي تفعله المتصوفة في زماننا حرام لا يجوز القصد والجلوس اليه وهو والغناء والمزامير سواء ومشايخ قبلهم فعلوا غير ما فعل هؤلاء في العوارف سماع الغناء من الذنوب واما اباحة الاوتر فقليل من الفقهاء ومن اباحه لم ير اعلامه في المساجد والبقاع الشريفة وقال صلى الله عليه وسلم كان ابليس اول من تغنى وما نقل عنه صلى الله عليه وسلم انه سمع الشعر لا يدل على اباحة الغناء وكان النصرابادي كثير الولوع بالسماع فعوتب في ذلك فقال هو خير من ان يقعد ويغتاب الناس فقال ابو عمرو وغيره من اخوانه هيهات يا ابا القاسم زلة السماع شر من كذا وكذا سنة يغتاب الناس وقال السري شرط الواجد في زعقه ان يبلغ الى حد لو ضرب وجهه بالسيف لا يشعر فيه بوجع وما روى عنه صلى الله عليه وسلم من حديث التواجد فقد تكلم اصحاب الحديث في صحته وسمعنا ... انه غير صحيح

قهستاني في كتاب الكراهية

ويكره من الواعظ التكلم وضرب الرجل على المنبر والقيام والقعود والنزول والصعود عليه في وسط الكلام كما في خيرة الفتاوى ولو اراد ذكر مقتل الحسين ينبغي ان يذكر اولا مقتل سائر الصحابة لئلا يتشبه بالروافض كما في العيون

منه ايضا

هذا التقرير للغناء لم يعرف في شيء من كتب المذهب

وفي الاكتفاء اشارة الى ان المصافحة لم تكره بل هي سنة قديمة متواترة وقال صلى الله عليه وسلم من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت ذنوبه وهي الصاق صفحة الكف بالكف واقبال الوجه بالوجه كما قال ابن الاثير فاخذ الاصابع ليس بمصافحة خلافا للروافض كما في الصلوة المسعودية والسنة فيها ان تكون بكلتا يديه كما في المنية وبغير حائل من ثوب وغيره كما في الخزانة وعند اللقاء بعد السلام كما في الشرعة وان تكون بالابهام قال صلى الله عليه وسلم اذا صافحتم فخذوا الابهام فان فيه عرقا تتشعب منه المحبة والى ان القيام لغيره لم يكره وانما المكروه محبة القيام ممن يقام له كما في مشكل الآثار وعن ابي القاسم الحكيم انه يقوم للاغنياء لا للفقراء وكان صلى الله عليه وسلم يكره القيام لتعظيم الغير كما في النهاية وذكر في الزاهدي لا يكره ان يقوم لاخ في المسجد تعظيما له وكذا لو قام لقارئ في خلال قراءة تعظيما له وفي الظهيرية لا يجوز القيام الا للعالم او لابيه او للاستاذ العالم وفي كنز العباد لا يقوم لا في المسجد فانه قال صلى الله عليه وسلم لا تعظموني في بيت ربي ولهذا اوصى السلف لتلامذتهم ان لا يقوموا لهم في المسجد اذا درسوا وفيه اشارة الى جواز ما تعارف في زماننا من قيامهم في غير المسجد عند اتمام الدرس قهستاني في كتاب الكراهية

وكره وحرم استخدام الخصي اي استعمال خصي بلغ خمسة عشر سنة في الدخول في الحرم واما قبلها فلا بأس كما في الكرماني وغيره منه ايضا

هذا مخالف لما في جميع الكتب المشهورة حيث اطلقوا الكراهة وعللوها بان في الاستخدام حثا على هذا الصنع ثم المسئلة مذكورة في الدخول وليس فيها توقف لحصر الكراهة في صورة الاستخدام في الدخول شيخ الاسلام اطال الله تعالى بقاءه

وفي الكبرى بيان كسر دنان الخمر او عود المغني في قولهم وفي التتارخانية شق لمسلم زقاق خمر من هؤلاء الفسقة الذين يحملونها لا يضمن قال هشام واكثر ظني في المشرك مثله واما الجار في بيت مسلم للتجارة خلافا فيضمن وعند محمد يضمن الزق الا ان يكون اماما يرى ذلك واطلق في المجرد يضمن الظرف وفي النظم شق ظرف خمر لمسلم لا يضمن الزق عند ابي يوسف خلافا له وفي للتثقيفات كان لا يريد اتخاذها خلا لم يضمن في قول ابي يوسف وفي جمع النسفي رحمه الله تعالى فان رأى الامام فساد في هذه الاشياء فرأى المصلحة في كسره واهراقه لم يضمن في قولهم قال وكذا المحتسب امر قطانا يصنع القطن على الطريق ونهيه ان رفعه ولا يعود الى مثله فعاد فرأى المحتسب فساد في ذلك فرأى المصلحة في احراقه لم يضمن قال وكذا المصلحة في احراق بيت الخمار المعروف بالفساد وهدمه روي اباحة ذلك في الآثار وفي ادب القاضي روي عن اصحابنا فيمن اعتاد الفسق بانواع الفساد بهدم عليه بيته ونكسر دنانه ولم يرد عنهم في الاحراق شيء قال النسفي اجتمع قوم في دار يشربون فبعث عطاء بن حمزة ان ما ليعرفوا فهربوا بخمورهم فاراقوا وجعلوا في بعض الدنان الملح للتخليل فاخبر بذلك عطا فقال لا تدعوا ذلك واكسروا الدنان واريقوا ما بقي وان جعلوا فيه الملح قال وقد ذكر في العيون ان من اراق خمور المسلمين وكسر دنانهم وشق زقاقهم التي فيها الخمور حسبة فلا ضمان قال وكذا من اراق خمور اهل الذمة وكسر دنانهم وشق زقاقهم اذا اظهروا فيما بين المسلمين بطريق الامر بالمعروف فلا ضمان وفي المنتقى عن ابي يوسف اذا سمعت في دار صوت مزامير ومعازف فادخل عليهم وفي ادب القاضي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه هجم على نائحة في منزلها وضربها بالدرة حتى سقط خمارها فقيل له يا امير المؤمنين ان خمارها قد سقط فقال انه لا حرمة لها معناه انها لما اشتغلت بالمحرم فقد اسقطت حرمتها والحقت بالاماء ومن هذا الحديث قالوا لا بأس بالهجوم على بيت المفسدين اذا سمع صوت ... لان صاحب الدار لما اسمع الصوت من داره فقد اسقط حرمة داره فلا بأس بالدخول فيها من غير اذن وحسبة والامر بالمعروف والنهي عن المنكر كما فعل عمر رضي الله تعالى عنه واصحابنا في الهجوم هتك ستر المسلم وهتك حرمة جاريه ولذلك لا يجوز وفي الآثار اظهر الفسق في داره ينبغي للامام ان يتقدم اليه ابلاء للعذر فان كف لم يتعرض له والا ان شاء حبسه وان شاء ادبه باسياط وان شاء ازعجه عن داره لان الكل يصلح للتعزير شرح الجامع الصغير للتمرتاشي في كتاب الضمان

يعني ان من اشتغل في مذهب غناء الدنيوي وجاء الغناء الاخروي به فهو حرام وكبيرة عندنا وفي اباحته اعانة للشيطان على الاسلام والمسلمين كما في الكافي قوهستاني في كتاب الكراهية

لم ير هذا في شيء من كتب المذهب وانما قالوا يكره اللعب به ولكن تقبل شهادة اللاعب ما لم يقترن باحد ثلثة اشياء ذكرت في محلها لان من العلماء من اباحه حتى روي ذلك عن ابي يوسف بخلاف اللاعب بالنرد فانه مردود الشهادة على كل حال شيخ الاسلام اطال الله تعالى بقاءه

وما جمع الحلواني ولا يمنعون من ركوب الحمار لان ركوب الحمار ذل غير انه يمنع من ان يضع عليه السرج وكذا لا يمنعون من ركوب البغل لانه تبع الحمار والبردون بمنزلة الحمار الا ترى انه يوضع عليه الاكاف بخلاف الفرس لان ركوبه عز وركوب الجمل جمال يمنعون عنه الا عند الحاجة اليهم بان يستعين بهم الامام في المحاربة والذب عن المسلمين فلا بأس بان يركبوا وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم ومن عليهم فاما اذا وقع الصلح معهم على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك ولا يترك ان يشتري احد منهم دارا في مصر من امصار المسلمين فان اشترى يجبر على بيعه من ساعته في رواية العشر والخراج لانه لو ترك صار جار المسلمين وفي رواية السير لا يجبر قال الحلواني وكذا لو اكترى دارا منع منها في رواية العشر والخراج وقال في الاجارات لا يمنع فصار فيها روايتان قال وفي المسئلة رواية ثالثة عن اصحابنا لو اشترى دارا يسكنها بنفسه منع من ذلك فاما اذا اسكن فيها مسلما جاز ولم يمنع وفي الشافي اذا كانت لهم دور في امصار المسلمين يؤمرون ببيعها والخروج عن الامصار وبالسكنى خارجها لانه عليه الصلوة والسلام اجلى اليهود عن المدينة وهذا لانه لا يكون منعتهم كمنعة المسلمين قال النسفي والمراد ان يكون لهم في المصر محلة خالصة يسكنونها ولهم فيها منعة عارضة كمنعة المسلمين فاما سكناهم بينهم وهم مقهورون فلا وكذلك وفي جمع النسفي اشترى اليهود دارا او بستانا بين دور المسلمين فاتخذ وها مقبرة لم يمنعوا عن ذلك لانه ليس في اتخاذها اظهار اباطيلهم وتشهير ضلالهم ولا مذلة في ذلك لاهل الاسلام فلا يمنعوا عن ذلك الجهاد واجب على المسلمين لقوله تعالى وقاتلوا المشركين الا انهم كانوا في سعة من ذلك حتى يحتاج اليهم فاذا احتيج وقام به البعض سقط عن الباقين وان لم يقم به احد لحقهم الاثم وفي كتب الحلواني وكذا المسلم اسر وليس له مال يفدي نفسه يفرض على الناس ان يبعثوا اليه مالا حتى يفدونه ولو امتنعوا عن ذلك حتى مات في ايديهم يشتركون في الاثم وكذا لو كان مريضا لا يمكنه ان يعالج نفسه وليس له احد يمرضه يجب عليهم ان يمرضوه ويعالجوه ولو امتنعوا عن ذلك حتى مات يشتركون في الاثم وكذا اطعام الفقراء اذا كانوا محتاجين الى ذلك ولم يمكنهم الكسب والسؤال ولو امتنعوا عن ذلك حتى ماتوا جوعا يشتركون وكذا الميت لو كان بين اقوام يفرض عليهم ان يغسلوه ويكفنوه ولو امتنعوا من ذلك يشتركون وكذا تبليغ العلم فان امتنعوا من ذلك حتى اندرس اشتركوا وكذا كل ما رغب فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم من الفضائل لحاجة الناس لان في ترك فعله اندراس شيء من الشرع وانما تعرض على المشهورين بالعلم ممن يعتقد الناس قولهم ان يبينوا ذلك بل لا يعلم ترجمان في اوائل كتاب

اما كره كالشبهة عندهما اي الشيخين الى الحرام اقرب من الحلال اي لم يمنع منه وعوقب فاعله وهو المختار كما في الخلاصة والمضمرات والكبرى والتجنيس وغيرها وهو الصحيح كما في الجواهر فالاحسن تقديمه على قول محمد وفيه اشارة الى ان ما كره تنزيها عندهما ما لم يمنع عنه الا انه عندهما ما كان الى الحل اقرب اي ... ثواب تاركه تحريما وتنزيها عندهما تنزيه عنده كما في التلويح وغيره وانما لم يصرح بالتنزيه لان التحريم في الباب اكثر والاهتمام به اولى والاصل في الاكل بين الكراهتين انه ان كان الاصل فيه حرمة اسقطت لعموم البلوى فتنزيه والا فتحريم كسؤر الهرة ولحم الحمار وان كان اباحة غلب على الظن وجود المحرم فتحريم والا فتنزيه كسورة البقرة الجلالة وسور سباع الطير كما في الجواهر واعلم انه اذا ترك سنة من السنن الهدى قيل يكره او اسيء واذا ترك سنة من السنن الروائد قيل لا بأس به واذا ترك واجبا قيل بعيد كما في كشف المنار وعن محمد ان ما كان دليل جوازه ارجح قيل لا بأس وما كان دليل فساده ارجح قيل يحرم وما تساوى الدليلان قيل يكره كما في زيارات البقالي وذكر في ذبائح الهداية ان في الحل لا بأس وفي الحرمة يكره او لم يؤكل قوهستاني في كتاب الكراهية

وكره اي حرم تقبيل الرجل فم الرجل او يده او عضوا منه وهذا قول الطرفين وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا بأس به كما في الهداية وفي خزانة النتف تقبيل المرأة فم المرأة او خدها فانه مكروه عند اللقاء والوداع كما في المنية وهذا اذا كان عن شهوة اما على وجه البر فجائز عند الكل كما في قاضي خان بعون الله تعالى وعن بعض المشايخ رحمهم الله لا بأس به اذا قصد البر كما في الاختيار والكلام يشير الى انه لو قبل وجه فقيه او عالم او زاهد اعزازا للدين فلا بأس به كما لو قبل يد سلطان عادل لعدله ويد غيرهم للتعظيم اسلامه واكرامه فلو قبل لنيل الدنيا مكروه كما لو قبل يد نفسه كما في المحيط وقال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى ان تقبيل يد الغير لا رخصة فيها على المختار كما في الكرماني وقال شرف الائمة انه لو طلب من عالم او زاهد ان يدفع اليه قدمه ليقبله لم يجبه وقيل اجابه كما في المنية لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين يقبلون اطراف النبي صلى الله عليه وسلم كما في الاختيار وقال الفقيه رحمه الله تعالى ان القبلة خمسة محبة تقبيل بعضنا بعضا على الخد ورحمة كتقبيل الوالد ولده على الخد وشفقة كتقبيل الولد اباه على الرأس ومودة كتقبيل الاخ اخاه على الجبهة وشهوة كتقبيل الزوج زوجته على الفم كما في البستان ومن القبلة قبلة الديانة كتقبيل الحجر والمصحف وقد قبله عمر وعثمان كل عداه رضي الله تعالى عنهما وقيل انها بدعة كما في المنية والكلام مشير الى ان من قبل الارض بين يدي سلطان او امير او سجد له بنية التحية لا يجوز فانه كبيرة كما في المحيط وذكر في المبسوط ان من سجد لغير الله على وجه التعظيم كفر وفي الظهيرية يكفر بالسجدة مطلقا واما في الزاهدي الايماء في السلام الى قرب الركوع كالسجود وفي المحيط انه يكره الانحناء للسلطان وغيره منه ايضا

كتاب احياء الموات

امام امر رجلا بان يعمر الارض الميتة على ان ينتفع بها ولا يكون الارض ملكا فاحياها لم يملكها عند ابي حنيفة لان عنده هذا الشرط صحيح لان عنده لا يملك الا باذن الامام في زكوة فتاوى الاصل وذكر في زكوة مجموع النوازل من النصاب

ولو ان اهل قرية لهم مروج يرعون فيها ويحتطبون منها قد عرف انها لهم فهي على حالها يتبايعونها ويتوارثونها ويحدثون فيها ما يحدث الرجل في ملكه فليس لهم ان يمنعوا الكلاء والماء ولاصحاب المواشي ان يرعوا في تلك المروج ويسقوا من تلك المياه ولا يجوز لاحد ان يسوق ذلك الماء الا مزرعة له الا برضاء اهلها وليس شرب للمواشي والشفة كسقي الحرث لما ذكرنا ذلك من كتاب العشر والخراج لابي يوسف في الكلاء والمروج

ولو لم يكن لاهل هذه القرية الذين يكون لهم هذه المروج وفي ملكهم موضع مسرح مرعى لدوابهم ومواشيهم غير هذه المروج كان لاهل قرية من قرى السهل والجبل موضع مسرح ومرعى ومحطب وفي ايديهم ونسب اليهم مرعى في مواشيهم ودوابهم ويحتطبون منه وكانوا منعوا اذنوا للناس في رعي تلك المروج والاحتطاب منها قبل ذلك لم وحواشيهم ودوابهم كان لهم ان يمنعوا كل من اراد ان يرعى في شيء منها منه ايضا

وكذلك العسل يوجد في الجبال والغياض فلا باس ان يأكله وليس العسل في الجبال مما يكون في ملك انسان من قبل ان الذي يتخذه الناس يكون في الكوارات مما لم يحرز منها فهو مباح كفراخ الصيد من الطير وبيضه يكون في الغياض منه ايضا

امام امر رجلا ان يعمر ارضا ميتة على ان ينتفع بها ولا يكون الملك له فاحياها لم يملكها لان هذا شرط صحيح عند ابي حنيفة لان عنده لا يملك الارض الا باذن الامام فاذا لم يأذن له الامام بالملك لا يملك من فتاوى الولوالجي قبيل كتاب الصيام

وسئل ابو القاسم عن امام امر رجلا ان يعمر ارضا ميتة على ان ينتفع بها ولا يكون الملك له قال اذا احياها فقد ملكها والشرط باطل الا ترى انه لو امره ان يصطاد على ان لا يملك الصيد او امره ان يحتطب من الجبال على ان لا يملكه او لا عمر بين الزوجين على ان لا ينفرقا فالشرط باطل كذا هذا وقال الفقيه ابو الليث يجوز شرطه ههنا لانه لا يملك الارض الا باذن الامام فاذا لم يأذن له بالملك لم يقع الملك له من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

واما الذي ينبع من الجبال فينصب الى الاودية او ماء المطر والسيول فانها لمن سبق اليها فيكون اولى بالسبق حتى يروي ثم الذي يليه وان جرى لقوم فيها رسم حملوا على ذلك الرسم وليس لاحد منهم ان ينقض ذلك الرسم الا ان يتراضوا على غيره فلهم ذلك حينئذ تتف في كتاب الشرب

للامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع انسانا من طريق الجادة ان لم يضر بالمارة لان للامام ولاية التصرف في حق الكافة فيما فيه نظر للمسلمين واذا راى في ذلك مصلحة لهم كان له ان يفعله من غير ان يلحق ضررا باحد الا ترى انه اذا راى ان يدخل بعض الطريق في المسجد او بالعكس وكان في ذلك مصلحة للمسلمين كان له ان يفعل ذلك والامام الذي ولاه الخليفة بمنزلة الخليفة لانه نائبه فكان فيه مثله شرح الكنز للزيلعي

وفي التحفة ما يكون تبعا لبعض القرى مرعى لمواشيهم ومحتطبا لهم فهي حقهم لا يجوز للامام ان يقطعها من احد لان في ذلك ضررا بهؤلاء ولكن ينتفع بالحطب والقصب الذي فيه هؤلاء وغيرهم وليس لهم ان يمنعوها عن غيرهم لانها ليست بملك لهم وقال في شرح الطحاوي وليس للامام ان يقطع ما لا غنى للمسلمين منه يعني اذا كانت اجمة او غيضة او نحوها يستقون منه او ملحة لاهل البلدة فليس للامام ان يقطع ذلك لاحد من غاية البيان

واما الانهار العظام كجيحون ودجلة والفرات ونحوها فلا ملك لاحد فيه ولا في رقبة النهر وكذا ليس لاحد حق خاص فيها ولا في الشرب بل هو حق عامة المسلمين فلكل احد ان ينتفع بهذه الانهار بالسقي وشق نهر منها الى ارضه بان احيا ارضا ميتة باذن الامام له ان يشق اليها نهرا من الانهار وليس للامام ولا لغيره ان يمنعه اذا لم يضر بالنهر وكذلك له ان ينصب عليها رحى ودالية وسانية اذا لم يكن فيها ضرر بالنهر لان هذه الانهار لم تدخل تحت يد احد فلا يثبت الاختصاص بها لاحد فكان الناس كلهم فيها شرعا سواء له الانتفاع بشرط عدم الضرر بالنهر كطريق العامة فان اضر فلكل واحد من المسلمين منعه لما بينا انه حق عامة المسلمين كالتصرف في الطريق الاعظم بدايع في كتاب الشرب

يدل على ان دية المقتول الموجود في الطريق العام ليس على ذي المحال التي ينتهي اليه وان المذكور في كتب الفقه ليس محمولا على الطريق النائية عن البلدان لعدم اختصاص ذي المحال بالطريق العام اصلا لاستواء جميع الناس فيه وفي ظاهر الرواية يد العموم في ايجاب الدية مقدمة على القرب كما في الجامع الكبير وغيره فتجب على العامة في مالهم واما ما نقل عن المنتقى من ان الدية على اهل المحال التي ينتهي اليه فرواية اخرى مبنية على اعتبار القرب مقدما على يد العموم ولعلها من رواية النوادر فان ما ينقل عن المنتقى فيها غالبا كما يشهد به التتبع اهم الحال الله تعالى تباره

داه ولا يستحله المحال لانه يقول هو ممتلئ غضبا فلا يعفو عني لا يعذر في التأخير بح عليه ديون لاناس لا يعرفهم من غصوب ومظالم وجنايات يتصدق بقدرها على الفقراء
على عزيمة القضاء ان وجدهم مع التوبة الى الله تع فيعذر ولو صرف ذلك الى الوالدين والمولودين يصير معذورا وكذا في ازالة الخبث عن الاموال ثم عليه ديون
لاناس شتى لزيادة في الاخذ ونقصان في الدفع فلو تحرى ذلك وتصدق على الفقراء بثوب قوم بذلك يخرج عن العهدة قال رح فعرف بهذا ان في مثل هذا الاثر
التصدق بجنس ما عليه   قنيه في باب الاستحلال من كتاب الكراهية

عليه حق غاب صاحبه بحيث لا يعلم مكانه ولا يعلم احي هو ام ميت لا يجب عليه طلبه في البلاد   منها

النايبة ما يضرب السلطان على الرعية للمقاتلة لمصلحة الرعية وقال ابو جعفر البلخي ما يضرب السلطان على الرعية مصلحة لهم يصير دينا واجبا وحقا مستحقا كالخراج
غريبة المولى على عبده ورسول الله عليه السلام امر اهل المدينة بان يردوا الكفار بثلث ثمار المدينة ثم بنصفها وكانت ملك الناس ومع ذلك قطع رأيه دون
من اصحابه بحفر الخندق حول المدينة ووضع اجر العملة على من قعد فكذا السلطان قال مشايخنا وكلما يضرب الامام عليهم لمصلحة لهم فالجواب هكذا حتى اجرة الحراس
لحفظ الدروب واللصوص ونصب الدروب وابواب السكك وهذا يعرف ولا يعرف خوف الفتنة وقيل النوايب ضرب البعوث يأمر بخروج خمسة او ستة من
كل عشرة فمن يأبى يضرب عليهم مؤونتهم وهذا حق واجب فرض كالخراج يجوز به الضمان شس اختلف في معنى النوايب فقيل اجر الجلوس ولهذا انه واجب
شرعا وقيل ما يحتاج اليه السلطان لتجهيز الجيش لقتال المشركين واحتاج اليه لفداء اسارى المسلمين فيوظف عليهم ما لا فهي النايبة وهو واجب الاداء
طاعة للامام وصح الضمان به لان كل واحد مطالب محبوس به قال رح فعلى هذا ما يؤخذ في حوائج من العامة لاصلاح مسناة الجيحون او للربض وغيره من مصالح
العامة دين واجب وحق مستحق لا يجوز الامتناع عن ادائه وليس بظلم ولكن يعلم هذا الجواب للعمل به وكف اللسان عن السلطان وسعاته فيه لا للتشهير
حتى لا يتجاسروا في الزيادة على القدر المستحق شس توجه على جماعة جباية بغير حق فلبعضهم دفعه عن نفسه اذا لم يحمل حصته على الباقين والا فالاولى ان لا يدفعها
عن نفسه قال رح وفيه اشكال لان اعطاءه اعانة للظالم عن ظلمه ثم ذكر السرخسي مشاركة جرير بن عبد الله وولده مع ساير الناس في دفع النايبة
بعد الدفع عنه ثم قال هذا كان في ذلك الزمن لانه اعانة على الطاعة واكثر النوايب في زماننا بطريق الظلم فمن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو خير له   منها

له ان يضرب اليتيم فيما يضرب به ولده به وردت الاخبار والآثار   منها في باب وجوب الصغير   يستحب حلق الرأس في كل جمعة   منها

حبس بلبلا في قفص وعلفها لا يجوز   منها

باب في بر الوالدين والمولودين ثم الابن البالغ يعمل عملا لا ضرر فيه دينا ولا دنيا بوالديه وهما يكرهانه فلا بد من الاستيذان فيه اذا كان له منه بد
اذا تعذر عليه جميع مراعاة حقوق الوالدين بان يتأذى احدهما بمراعاة الآخر يرجح حق الاب فيما يرجع الى التعظيم والاحترام وحق الام فيما يرجع الى
الخدمة والانعام وعن علاء الائمة الحمامي قال مشايخنا الاب يقدم على الام في الاحترام والام في الخدمة حتى لو دخلا عليه يقوم للاب ولو سألا منه ماء
ولم يأخذ احدهما يبدأ بالام   منه في كتاب الكراهية

خلط الحوائج في العاشوراء لم يرد فيه اثر قوي ولا بأس وربما يثاب ويوم عاشوراء اعظم يستحب فيه الصوم قيل الاكتحال يوم عاشوراء كان سنة ولكن لما كان
صار علامة لمبغضي اهل البيت وجب تركه حب يكره الكحل يوم عاشوراء لان يزيد او ابن زياد اكتحل بدم الحسين وقيل بالاثمد لتقر عينه بقتله   قنيه

يتيمة ليس لها ولي تسكن عند انسان يطعمها ويستعملها في اعمال البيت يجوز اذا صلح ما يدفع اليها عوضا   منها

لا يرسل الرجل الى السوق من الدكان اخبر بالامارة او لم يخبر جلس للنظارة   منها   ولو دعاه جاره الى داره فقال نعم ثم لم يذهب اليه فهو خلف ولا يأثم
منها

٥٧٥

في كتاب الاشربة املاء رواية بشر بن الوليد قال ابو يوسف اذا قعد وشرب ما قد طبخ حتى ذهب ثلثاه وحين قعد اطلب السكر فالاكل حرام عليه والقعود
حرام والمشي الى المقعد عليه حرام كما ان الزنا حرام والمشي في طلبه والمقعد حرام وان قعد فلم يرد السكر لا باس به وان اراد الاكثار ولم يرد السكر فعدا ساء واثم
بقعوده وكل شيء مكروه فطلبه والمشي اليه والقعود والكلام في تقويته مكروه وكل شيء حرام فطلبه والمشي في طلبه والكلام في تقويته حرام ولا يحل له ان يتعمد السكر بشيء من الاشياء
وان كان ذلك حلالا ارايت اللبن اذا اكثر منه فاسكر وطلب به السكر فانه لا يحل له ذلك
اجناس ناطفي

٢١
٧٠٣
٢٧٦

۳۰۸
۲۷۷

۳۰۹
۲۷۸

٢٧٩

كتاب الصيد

مسئلة المسجد

ملحقات كتاب الوقف

ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقربة عندنا كالوقف على الحج والعمرة لانه ليس بقربة عندهم بخلاف ما الوقف على مسجد بيت المقدس فانه صحيح لانه قربة عندنا وعندهم

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله حبس العين

بل يصح كما في الاسعاف وغيره ويكون الغلة للفقراء ولا ينفق على البيعة منها شي

شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

وفي القنية وقف المجوسي ضيعة على فقراء المجوس لا يجوز ثم بعده بحرف الطا مجوسي وقف ارضه على اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا ومن بعد على فقراء اليهود او المجوس يجوز قال رضي الله عنه فينبغي ان يجوز على فقراء المجوس انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله حبس العين

م ثم المسئلة في الاسعاف والمراد في المحيط السرخسي راسا واما في المحيط البرهاني الذي هو المتبادر عند اطلاق المحيط وفي الذخيرة المسئلة وقف المرهون مذكورة لكن سكت فيهما عن حكم حال الحياة لو كان معسرا لكن ما فيها كما نقل من الاسعاف بل قال فيهما بعد ذكر مسئلة وقف المأجور ولو ان رجلا رهن ضيعة له من رجل ثم انه وقفها وقفا صحيحا فان افتكها الراهن فالوقف جائز نافذ وان لم يفتكها حتى مضت سنة او سنتان لا يبطل الوقف حتى لو افتكها بعد ذلك كانت وقفا فان مات صاحب الضيعة في فصل الاجارة والرهن قبل الافتكاك ففي فصل الرهن ان كان له مال غير الضيعة ادي الدين من ماله وكانت الضيعة وقفا وان لم يكن له مال غير هذه الضيعة بيعت الضيعة في الدين ويبطل الوقف ثم ذكر فصل الاجارة فليس فيه توضيح لحكم ما اذا كان معسرا وهو حي كما ترى حتى ان الطرسوسي بعد ان ذكر هذا في كتابه انفع الوسائل ادعى انه في صورة حيوة معسر لا يبطل الوقف وان كان دعواه غير صحيح

شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

م واما وقف المرهون فان افتكه او مات عن وفاء عاد الى الجهة وان مات عن غير وفاء بيع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكم حال الحياة كان معسرا وفي الاسعاف لو وقفها بعد تسليمه اجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا وان كان معسرا ابطل الوقف وباعها فيما عليه انتهى وهكذا في الذخيرة والمحيط

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وحبس العين

الخامس موقوفة فقط لا يصح الا عند ابي يوسف فانه يجعلها بمجرد هذا اللفظ وقفا على الفقرا واذا كان مفيدا لخصوص المصرف اعني الفقرا لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقر لا تنقطع قال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يفتون بقول ابي يوسف ونحن نفتي بقوله ايضا لمكان العرف وبهذا يندفع رد هلال قول ابي يوسف بان الوقف يكون على الغني والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان يصرفه للفقراء كان كالتنصيص عليهم

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وحبس العين

وجزم في البزازية بصحة الوقف بقوله وقف او موقوفة منه

لا يجد وجه لعدم صحة قوله موقوفة فقط عند غير ابي يوسف بعد قوله بعد تعين كالمسجد شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

هذا الدكان موقوف بعد موتي او مسبل ولم يعين مصرفا لا يصح منه

سبلت هذا الدار في وجه امام مسجد كذا عن جهة صلواتي وصيامي تصير وقفا وان لم يقع عنهما منه

مطلب يدل على جواز الوقف اذا عين للامام ويأتي ما نقل في المسئلة عن اسمعيل آراء آخر

وانما يحتاج الى الدعوى عند البعض والصحيح ان الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة ولذا قالوا لو باع ثم ادعى الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا تحليف فان برهن تقبل قال في البزازية لا للصحيح الدعوى بل لان البرهان يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الامة في المختار ولا تسمع الدعوى من غير المتولي وعليه الفتوى انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والملك يزول

والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم تخرج عن ملكه فلا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته لما يلزم من ابطال الوصية

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والملك يزول

ويصح النفس
ويا مخلص النفس
خلصنا بملطا مكلينا مكلينا
منفوش ديرنوس شادنوس
كفشططيوس قطمير

واما شرط جوازه فقد اختلفوا قال ابو حنيفة وزفر رحمهما الله تعالى ان يكون موصى به حتى لو لم يوص به لا يصح ويبقى على ملكه يجوز له بيعه ويورث عنه الا ان يجيز الورثة فيصير جائزا ابدا الوقف وقال ابو يوسف ومحمد وآن فمبني هذا ليس بشرط

محيط سرخسي

فصل في الوقف على الاولاد وهو على قسمين احدهما اذا ذكر الولد مطلقا والثاني اذا ذكر موصوفا فالاول لو وقف على اولاده يدخل فيه اولاد صلبه واولاد ابنائه فاما اولاد البنات ففيه روايتان وذكر هلال والخصاف عن محمد انهم يدخلون فيه لان اسم الولد يتناولهم لان الولد اسم لمتولد متفرع من الاصل وهو الاب واولاد البنات متفرعة متولدة من الام والام متولدة من الجد وكانت بواسطة الام مضافة الى الجد ولهذا قال عليه السلام للحسن والحسين اولادنا اكبادنا وذكر البزازي في مسايل جمعها في الحسابات وذكر محمد في السير الكبير اذا استامن الحربي على اولاده فاولاد بناته لا يدخلون في الامان لانهم ليسوا باولاده وذكر اولاد الابن دون اولاد الابنة لان اسم الولد لاولاد البنات مجاز لان الولد حقيقة من ولده وحكما عرفا من يكون منسوبا اليه ولهذا لا يصح نفيه ولدا مجازا بدليل قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم او كان لاولاد فاطمة رضي الله عنهما على الخصوص كما قال صلى الله عليه وسلم كل اولاد ينتمون الى ابائهم الا اولاد فاطمة فانهم ينسبون الي انا ابوهم والاظهر ان ذلك بطريق المجاز لئلا يكذب الحديث مخالفا للكتاب قال الشعبي بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد والنبي صلى الله عليه وسلم انما سماهما ولدا مجازا

محيط سرخسي

والوقف على الصوفية هل يجوز
قال الشيخ الامام صدر الاسلام ابو اليسر محمد بن محمد بن الحسين البزدوي ان الصوفية انواع واصناف فمنهم قوم يضربون بالمزامير ويشربون الخمر ويأتون ببعض الفواحش ويلبسون ثياب الفسقة ويقولون ترك الاراده واجب فيشمل هذا ترك الاراده ورضوا بل يطوفون من الطعام حراما كان او حلالا ويسكنون في الحانات ولا يكتسبون بل ينامون في غالب الازمان يجلبون قليلا ويأكلون اكلا تاما ان وجدوا ويزفنون اي يرقصون ان وجدوا قارئا واختاروا الكسل ولا يشتغلون ولا يتزوجون قال صدر الاسلام هذا في الصوفية قوم يدعون الالهام ويقولون حدثني قلبي عن ربي ثم يذكرون الفاظا يخرجون بها العامة قال رحمه الله ومن هولاء من حضر بلدة بخارا وكان يعتقد مذهب ابي حنيفة رحمه الله فترك مذهبه واسمعني مذهب الشافعي وكان يرفع اليدين عند الركوع فبعثت اليه رجلين من اصحابي وقلت لهما قولا له لم تركت مذهب ابي حنيفة واخرجت هذه البدع ايها الشيخ الضال الغاوي المغوي فقال اني رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلي مع اصحابه وهم يرفعون ايديهم فقلت له رأيت في المنام قال لا بل رأيت في اليقظة فلما انهيا الي ذلك قصدته لادمر عليه فعند ذلك فر من بلدة بخارا ونواحيها فرار الفزود من الاسود والمفسدين من العقود ثم اذا كانوا بهذه المثابة فكيف يجوز الوقف عليهم وقد ذكرنا انه لا يجوز الوقف على المؤذنين على علوم بينهم وارتقاد رحمهم وقد قال ابو بكر رضي الله عنه لو استطعت الاذان مع الخلافة لاذنت فاولى ان لا يجوز على هولاء الا باليسير الخليفة الخلافة والله الهادي

من فتاوى ظهير البخاري

مريض وقف دارا وعليه دين محيط بماله فانه تباع الدار وينقض الوقف كالو اشترى دارا وقبضها ثم جاء الشفيع كان له ان يأخذ الدار بالشفعة
وينقض الوقف ولو اشترى رجل دارا شراء فاسدا وقبضها ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وتصير وقفا على ما وقف عليه وعليه قيمتها للبائع ولو
اتخذها مسجدا قال هلال يصير مسجدا في قول علمائنا وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ذكر محمد رحمه الله في كتاب الشفعة انه لا يصير مسجدا فانه ذكر لو اشترى
ارضا شراء فاسدا او اتخذها مسجدا او بناها بناء للمسجد جاز وعليه قيمتها للبائع عند ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ينقض البناء وترد الارض
على البائع فهذا اشتراط البناء دليل على انه لا يصير مسجدا قبل البناء عند الكل فكان في المسجد روايتان عن اصحابنا رحمهم الله في رواية الوقف لهلال
يصير مسجدا عند اصحابنا وفي رواية كتاب الشفعة لا يصير مسجدا قال الفقيه ابو جعفر للقائل ان يقول في الوقف ايضا روايتان عن اصحابنا رحمهم الله
قال وللقائل ان يقيس الوقف يصير وقفا على الروايتين جميعا ويفرق هذا القائل بين المسجد والوقف على احدى الروايتين ووجه الفرق
ان في الوقف حق العبد فيكون بمنزلة البيع والهبة فيبطل حق البائع في الاسترداد اما المسجد فخالص حق الله تعالى لا حق للعباد فيه واما هو
حيث لا يصح [illegible] ولهذا قال اشترى دارا لها شفيع فجعلها مسجدا كان للشفيع ان يأخذ بالشفعة فكذا اذا كان للبائع فيها حق الاسترداد
كان للبائع ان يبطل المسجد رجل اشترى ارضا فوقفها قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف وان لم ينقد الثمن فالوقف موقوف لان
الوقف يشبه العتق فانه لا يبطل بالشروط الفاسدة ولهذا لو وقف ارضا على رجل على ان يقرضه دراهم جاز الوقف ويبطل الشرط قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله اعتاق المشتري قبل القبض ونقد الثمن موقوف فكذا الوقف
قاضي خان

ولو قال هذه صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس في ولده الا محتاج واحد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله تصرف الغلة نصف الى هذا المحتاج والنصف الى الفقراء لانه لم يجعل لاحد المحتاجين من ولده الا النصف ولو وقف ارضا على اولاده واخره
للفقراء فمات بعض الاولاد فان الغلة تصرف الى الباقي وان ماتوا تصرف الغلة الى فقراء المسلمين لان ههنا وقف على اولاده
وقد بقي بعد موت واحد منهم اولاده فلا تصرف الى الفقراء اما بعد موت الاولاد اقول الفرق بين المسئلتين في غاية الاشكال وقد
اعاد الثانية في الصفحة الاخرى قال ابن الهمام الا ان يكون عرف في اولادي يطلق على الواحد [illegible] والمحتاجين وكونه
جمعا هو جمع بغير لفظ اولاد انتهى والعجب ان المص ذكر جواب المسئلة الثانية على خلاف ما ذكره مرتين في اول الورق الذي يليه كما
ترى فجعل هناك جواب هذه المسئلة كجواب مسئلة ابن الفضل المذكورة قبل هذه فلتحرر هذه المسئلة وكذلك ذكر الخصاف
في الباب الخامس والعشرين وهو باب الوقف على ورثة فلان من كتابه في الوقف فينبغي ان يكون الصرف الى الباقي في جواب
المسئلة الثانية فيما اذا كان الباقي اثنين او اكثر لا واحدا كما ذكره ابن الهمام بل ح يكون النصف له والنصف للفقراء كما
في مسئلة ابن الفضل اختيار شيخ الاسلام [illegible] بوجود الامام
منح

ولو وقف ضيعة على امرأته واولاده فماتت المرأة واحد الورثة ولد المرأة لم يكن نصيب المرأة لولدها خاصة بل يكون مردودا على
جميع الورثة اذا لم يكن الواقف شرط في الوقف انها اذا ماتت كان نصيبها لولدها خاصة ولو وقف ضيعة له نصفها على
امرأته ونصفها على ولد له بعينه على انه ان ماتت المرأة يصرف نصيبها الى اولاده واخرها للفقراء ثم ماتت المرأة كان نصف الغلة
للابن الذي عينه ونصيب المرأة يكون لسائر الورثة والابن الذي عينه جميعا لان الواقف جعل نصيب المرأة بعد موتها
لاولاده والابن المعين من اولاده ايضا
قاضي خان

والحاصل انه على قول هلال اذا شرط في الوقف شرطا يخالف الشرع لا يصح الوقف وفي التبيين لو علق الوقف بموته ثم مات صح
ولزم اذا اخرج من الثلث
شرح الكنز لابن نجيم

وفي الخلاصة ومشايخ بلخ يفتون بقول ابي يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد وفي شرح المجمع اكثر فقهاء الامصار
اخذوا بقول محمد والفتوى عليه وفي فتح القدير قول ابي يوسف اوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على قول ابي يوسف وهذا قول مشايخ
بلخ واما البخاريون فاخذوا بقول محمد وفي المبسوط كان القاضي ابو عاصم يقول قول ابي يوسف من حيث المعنى اقوى الا انه قال قول
محمد اقرب الى موافقة الآثار يعني ما روي ان عمر رضي الله عنه جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورده في المبسوط بانه لا يلزم كونه ليتم الوقف
بل لشغله وصرف النظر الى آخره وفي البزازية والامام الثاني في قوله الاول ضيق ثم وسع كل التوسع حتى قال يتم بقوله وقفت
ومشايخ خوارزم اخذوا بقوله على ما حكاه نجم الزاهدي في شرح المختصر ومحمد توسط وبقوله اخذ عامة المشايخ على ما حكاه في الفتاوى
انتهى فالحاصل ان الترجيح قد اختلف والاخذ بقول ابي يوسف احوط واسهل ولذا قال في المحيط ومشايخنا اخذوا بقول
ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف
شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يتم حتى يقبض

والحاصل ان عن ابي يوسف في التأبيد روايتين في رواية لا بد منه وذكره ليس بشرط وصححه وفي رواية ليس بشرط وتفرع على
الروايتين ما لو وقف على انسان بعينه او عليه وعلى اولاده او على قرابته وهم يحصون او على امهات اولاده فمات الموقوف عليه
فعلى الاول يعود الى ورثة الواقف قال الناطفي في الاجناس وعليه الفتوى وعلى الثاني يصرف الى الفقراء وهي رواية البرامكة كذا في
فتح القدير وظاهر ما في المجتبى والخلاصة ان الروايتين عنه فيما اذا ذكر لفظ الصدقة اما اذا ذكر الوقف فقط فلا يجوز اتفاقا اذا كان
الموقوف عليه معينا ثم قال متى ذكر موضع الحاجة على وجه التأبيد يكفيه عن ذكر الصدقة ولذا على ابناء السبيل او الزمنى و[illegible]
للفقراء انتهى
شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يتم حتى يقبض

ولو وقف ضيعة على ابنه وابنته فاراد احدهما قسمة الضيعة ليدفع نصيبه منازعة قال ابو القاسم قسمة الوقف لا تجوز [illegible] ان يقسم الارض الوقف ويعطي
القيم كل الاصل [illegible] ولا يدفع واحد من الارباب [illegible] وانما يكون ذلك للقيم فان اراد الواقف [illegible] الا ان يرضى اهل الوقف بذلك ولو قسم
كل الارض الذين الوقف عليهم يزرعونها ويكون [illegible] دون [illegible] لم يكن له ذلك [illegible]
وقيل ذكر كان لاهل الوقف ابطاله وكذلك لواحد منهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ذلك وان اراد بعضهم ابطاله
قاضي خان

رجل وقف منزلا على ولديه وعلى اولادهما ما تناسلوا ثم ان احد الولدين طلب من الآخر المهايأة وابى الآخر الا ان يصير [illegible]
المنزل حاجتهما فيسكن هذا ناحية والآخر ناحية قال الشيخ الامام ان لم يوص الواقف لهما بالسكنى لم يكن لهما حق السكنى
وان كان الواقف اوصى لهما بالسكنى كان لكل واحد منهما ان يسكن نصف المنزل بغير مهايأة رجل جعل ارضه وقفا على قوم معينين
فارادوا المهايأة فيأخذ كل واحد منهم بعضها يزرعه لنفسه قال ان كانت التولية الى غيرهم ودفع المتولي اليهم مزارعة جاز وان كانت
التولية اليهم او الى غيرهم فاخذوا منهم بعضها ليزرع لنفسه لا يجوز لان حق الوقف مقدم على حقهم وحق الوقف في ان يبدأ بغلة الوقف
للعمارة في مرمتها والمؤنة فلا يجوز الا ان يدفعوها الى غيرهم مزارعة ان كانت التولية لهم
قاضي خان

رجل وقف ارضا على اولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال رحمه الله تصرف غلة الوقف الى الباقي وان ماتوا يصرف الى
الفقراء الا الى ولد الولد ولو وقف على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات واحد منهم صرف
نصيب هذا الواحد الى الفقراء بخلاف المسئلة الاولى لان في المسئلة الاولى وقف على اولاده وبعد موت احدهم بقي اولاده وههنا
وقف على كل واحد وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان للفقراء
قاضي خان

وذكر الخصاف قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى على الناس او على بني ادم او على اهل بغداد ابدا فاذا انقرضوا فعلى المساكين او اليتامى او الزمني فالوقف باطل وذكر الخصاف في موضع آخر مسئلة العميان والزمني وقال الغلة للمساكين لا لهما ولو وقف على قراء القرآن والفقراء فالوقف باطل وذكر هلال الوقف على الزمني والمنقطعين صحيح وقال المشايخ الوقف على معلم المسجد الذي يعلم الصبيان غير صحيح وقيل يصح لان الفقر غالب فيهم قال شمس الائمة فعلى هذا اذا وقف على طلبة علم بلدة كذا يجوز لان الفقر غالب فيهم فكان الاسم مبنيا على الحاجة والحاصل انه متى ذكر مصرفا فيه نص على الفقر والحاجة فالوقف صحيح يحصون ام لا وقوله يحصون اشارة الى ان التي يدرس بشرط ومتى ذكر مصرفا يستوي فيه الغني والفقير ان يحصون صح بطريق التمليك وان لا يحصون فهو باطل الا ان يكون في لفظه ما يدل على الحاجة كاليتامى فحينئذ ان كانوا يحصون فالاغنياء والفقراء سواء وان لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف الى فقرائهم لا الى اغنيائهم وكذا الوقف على الزمني فهو على فقرائهم وفي البدائع لو وقف على الجهاد والغزو او في اكفان الموتى او حفر القبور ينبغي بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يتم حتى يقبض

وفي الظهيرية لو وقف على كل مؤذن وامام في مسجد معين قال الشيخ اسمعيل الزاهد لا يجوز لانها قربة وقعت لغير معين وقد يكونا غنيين او فقيرين وان كان المؤذن فقيرا لا يجوز ايضا والحيلة ان يقول كل مؤذن فقير بهذا المسجد او المحلة فاذا خرب كان على الفقراء ولو قال على كل مؤذن فقير لا يجوز للجهالة ولو وقف على ولد عبد الله وشكه ثم يقبلوا كانت الغلة للفقراء ولو حدثت الغلة بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم فان اخذوها سنة ثم قالوا لا نقبل فليس لهم ذلك قال الفقيه ابو جعفر هذا الجواب يستقيم في حق الغلة المأخوذة لانها صارت لهم فلا يملكون الرد اما التي تحدث فلهم الرد لانه لا ملك لهم فيها اما الغائب لم مجرد الحج ومجرد الحج يقبل الرد وان قال اقبل سنة ولا اقبل فيما سوى ذلك او على العكس كان الامر كما قال

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله المزبور

الظاهر ان هذا الكلام يحمله اجر الها وايضا لو قال جعلت هذا وقفا على المسجد او على مصالح المسجد او على عمارة المسجد جاز كما صرح به بل لو وقف على امام المسجد او مؤذنه فالمفهوم مما نقله عن البزازية في اثناء مسائل العمارة الجواز ايضا لكن مر قريبا ان الوقف على معلم المسجد غير صحيح على ما تقدم عدم كون اللفظ مشعرا على الحاجة شيخ الاسلام مع لمسه بوجوده الاتمام

وفي المحيط لا يجوز الوقف على الاغنيا وحدهم ولو شرط بعدهم للفقراء جاز ولو وقف على معين ولم يذكر آخره للفقراء انه على ستة اوجه الاول هذه صدقة لله تعالى او موقوفة لله او صدقة موقوفة لله تعالى جاز وقفا على الفقراء اذ ذكر الابد اولا الثاني صدقة موقوفة على وجوه البر او الخير او اليتامى جاز مؤبدا كالفقراء الثالث موقوفة على فلان بعينه او على ولدي او فقراء قرابتي لا يصير وقفا عند محمد ويصح عند ابي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان جاز عند الكل الخامس وقف على المساكين جاز بلا ذكر الابد السادس على عمارة مسجد بعينه ولم يذكر آخره لكن قيل عند محمد لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز وقيل يجوز اتفاقا وهو المختار لمكان العرف

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله المزبور

ولو وقف دارا بجميع ما فيها وفيها حمامات يطرن او بيتا وفيها كوارات عسل يدخل الحمام والنحل تبعا للدار والعسل كذا في الاسعاف

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وصح وقف العقار

والاكرة بفتح الهمزة والكاف الحراثون من اكرت الارض حرثتها واسم الفاعل اكار للمبالغة والجمع اكرة كانه جمع آكر وزان كفرة جمع كافر كذا في المصباح وفي الغاية الاكرة جمع اكار وهو الزارع كانه جمع آكر تقديرا ولم يشترط المصنف لصحة وقف العقار تحديده وانما الشرط كون الموقوف معلوما ولذا قال في الخلاصة ولو قال لا اشهدنا على ارضه انه وقفها وسميها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما لانهما شهدا على وقف ارض بعينها الا انهما لم يعرفا جيران الحدود فلم يتمكن الخلل في شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف وقف ارضه وذكر حدودها ولكنا لا نعرف تلك الارض في انها في اي مكان جازت شهادتهما ويكلف المدعي اقامة البينة ان الارض التي تدعيها هذه الارض ولو شهدا انه وقف ارضه ولم يحدها لنا ولكنا نعرف ارض لا تقبل شهادتهما لعل للواقف ارضا اخرى وكذا لو قالا لا نعرف له ارضا اخرى لم تقبل شهادتهما لعل له ارضا اخرى وهما لا يعلمان انتهى وظاهر ما في فتح القدير اشتراط تحديدها فانه قال اذا كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغنا بشهرتها عن تحديدها انتهى ولا يخفى ما به انما ذلك الشرط لقبول الشهادة بوقفيتها كما قدمنا وفي القنية وقف ضيعة بذكر حدود المستثنيا من المقابر والطرقات والمساجد والحياض العامة ثم رقم انه لا بد من ذكر حدودها ثم رقم انه لا بد من ذكر الحدود ان امكن ثم رقم بانه لا يصح الوقف بدون التحديد انتهى

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وصح وقف العقار

ولو قال وقفت على اولادي وله ولد وولد ولد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء ويدخل فيه الذكر والانثى من اولاده ويدخل فيه ولد الابن اتفاقا لما قلنا ان ولد الابن بمنزلة ولد الصلب الظاهر من عبارته ان هذا اذا لم يجعل آخره للفقراء اذ الحكم فيه ليس كما ذكر ههنا كما مر قريبا لكن المذكور في البزازية انه يصرف الى الفقراء الا الى ولد الولد كما في المسئلة التي ذكرها ويحتمل ان يكون المراد ان دخول ولد الابن عند عدم ولد الصلب كما ذكره قريبا تصحيحا للكلام وان كان فيه خلاف الظاهر المتبادر انتهى

شيخ الاسلام مع لمسه بوجوده الاتمام

قاضيخان

ولو قال ارضي صدقة موقوفة على من يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فاذا ادركت الغلة تقسم على الفقراء فان حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التي توجد بعد ذلك الى هذا الولد ما بقي هذا الولد فان لم يبق له صرفت الغلة الى الفقراء لان قوله صدقة موقوفة وقف على الفقراء وذكر الولد الحادث للاستثنا كانه قال ارضي صدقة موقوفة على الفقراء الا ان حدث لي ولد فغلتها له ما بقي اقول بخلاف ما لو لم يقل صدقة فانه لا يصح لانه يكون وقفا على معدوم محض والوقف على المعدوم لا يصح كما في شرح الحدادي على القدوري انتهى

شيخ الاسلام مع لمسه بوجوده الاتمام

قاضيخان

ولو قال ارضي صدقة موقوفة على اصاغر ولدي يعني صغار ولدي كان الوقف على الصغار خاصة ويعتبر في الاستحقاق من كان صغيرا عند الوقف لا عند وجود الغلة لان الصغر وان كان يزول لكن يزول زوالا لا يعود فكان ذلك بمنزلة اسم العلم بخلاف الفقر وبسكني البصرة لان الفقر وسكنى البصرة يحتمل العود بعد الزوال فلا يكون بمنزلة اسم العلم

قاضيخان

وفي القنية احد الشريكين اذا استغل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الآخر فعليه حصة الشريك سواء كانت وقفا على سكناهما او موقوفة للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان معدا للاجارة وليس للشريك الذي لم يستغل الوقف ان يقول للآخر انا استعمله بقدر ما استغلت لان المهايأة انما تكون بعد الخصومة انتهى فعلى هذا قول الخصاف لا يستوجب الاجرة معناه قبل السكنى لو طلب ان يجعل عليه شيئا اما بعد السكنى فالاجرة واجبة عليه

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يقسم ولا وقف

ارض بين رجلين فغاب احدهما عند محمد لشريكه ان يزرع نصف الارض ثم في السنة الثانية ان اراد ان يزرع فانه يزرع النصف الذي كان زرع اولا قالوا ان كانت الارض ينفعها الزراعة او لا ينفع ولا تضر ولا تنقص فله ان يزرع الكل فاذا حضر الغائب كان له ان ينتفع بالارض مثل تلك المدة لان في مثل هذا يكون الغائب راضيا دلالة وان علم ان الزرع ينقص الارض او كان ترك الزراعة ينفعها او يزيد فاقوة لا يكون للحاضر ان يزرع منها شيئا اصلا وفي الدار المشتركة اذا غاب احدهما وخاف انه لو لم يسكن يخرب الا عن محمد رحمه الله ان للحاضر ان يسكن في الكل لان فيه صيانة مال الغائب قال رضي الله عنه وعندي ان له ان يسكن كل الدار وان كان لا يخاف خراب الدار بترك السكنى اذا كان يعلم ان السكنى لا ينقصها لان في السكنى تحصيل منفعة الغائب والحاضر اما منفعة الحاضر فظاهر وكذلك منفعة الغائب لان الحاضر اذا سكن فاذا حضر الغائب كان له ان يسكن مقدار ما سكن الحاضر

قاضيخان في كتاب المزارعة في فصل زراعة الارض بغير اذن صاحبها

هذا ايضا يخالف ما ذكره في القنية الا ان يقال ذلك في الوقف وما ذكره قاضيخان في الملك او يقال ما في القنية فيما اذا كانا حاضرين لهم اطال الله تعالى بقاءه

اذا وقف ارضه علي ولده وولد ولده فهو علي ثلاثة اوجه الاول لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة علي ولدي وولد ولدي يدخل فيه ولده لصلبه
وولد ولده الموجود يوم الوقف ومن حدث بعده ويشترك البطنان في الغلة ولا يدخل فيه من اسفل من هذين البطنين لانه خص هذين البطنين
بالذكر ولا يدخل غيرهما ويدخلون فيه اولاد البنات في رواية الخصاف وهلال لان اسم البطن لمن ولدته حقيقة فما ولدته ابنته يكون
ولد ولده حقيقة ولا يدخلون في ظاهر الرواية وعليه الفتوى لان اولاد البنات ليسوا باولاد اولاده مطلقا لانهم منسوبون الي الاب لا الي الام
والثاني لو قال ارضي هذه صدقة علي ولدي وولد ولدي واولادهم يدخل فيه البطون كلها وان كثر الاقرب والابعد فيه سواء لانه لما قال اولادهم فقد
ذكرهم مضافا الي اولاده لا الي نفس الواقف وقد ذكر اولادهم علي العموم فيعم ذلك علي البطون كلها والثالث لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة
علي اولادي فيدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد ولكن يكون الكل للبطن الاول ما دام باقيا فاذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس
فتشترك هذه البطون في القسمة والاقرب والابعد فيه سواء لان المراد بهذا الوقف صلة اولادهم وبرهم والانسان في العادة
يقصد صلة ولده اولا اما لخدمته اياه او لقربه منه فالبطن الاول اكثر خدمة واقرب منه واحب نفقة اليه فكان علة الاستحقاق فيهم ارجح
فكان الصرف اليهم احق ثم البطن الثاني لان النافلة قد تخدم الجد وتكون اقرب اليه ممن هو اسفل منه فكان البطن الثاني اولي من الثالث من
البطن الاول فاما ما عدا هذين البطنين فقلما يدرك الرجل خدمتهم فكان قصده بالوقف برهم وصلتهم لاجل انتسابهم اليه لا لاجل
الخدمة وهم في انتسابهم اليه علي السواء فاستووا في علة الاستحقاق

محيط سرخسي

ولو وقف نصف ارضه علي فقراء المسلمين ونصفها علي فقراء قرابته او وقف ارضين احديهما علي فقراء المسلمين والثانية علي فقراء قرابته ولم يكن
فيما وقف عليهم كفاية فانه لا يعطي كل واحد من الفريقين مما وقف علي الاخر عند ابي يوسف بن خالد بن هلال لان الواقف هكذا شرط وقد قال
صلي الله عليه وسلم المؤمنون عند شروطهم وعند ابي يوسف يجوز ذلك لان ذكر هذين الفريقين لبيان المصرف انه يصرف الغلة الي هذا النوع لا
لتخصيصهم بالاستحقاق انما كان له لو ذكر الاصناف السبعة في الصدقات لبيان محلية المصرف لا لبيان الاستحقاق للكل فكذا هذا

محيط سرخسي

فالي ايهما صرف جاز

الا تري انه يبدا بحفر السواقي واصلاح الدرقة والمسناة لان ذلك من عمارة الوقف وما كان من عمارة الوقف واصلاحه يبدا به
قبل اصحاب الوظائف

محيط سرخسي

ارض موقوفة في قرية يزرعها اهل القرية بالثلث او النصف وفيها حاكم من جهة قاضي البلدة فاستاجر رجل من الحاكم الارض سنة
بدراهم معلومة فلما ادرك الزرع جاء المتولي وطلب حصة الوقف من الخارج قال بعضهم للمتولي ان ياخذ حصة الوقف من الخارج
علي عرف اهل القرية لان قاضي البلدة ان جعله متوليا قبل تقليد الحاكم او كان متوليا من جهة الواقف لا يدخل تولية الحاكم في تقليده
وان جعله متوليا بعدما قلد الحاكم الحكومة فقد اخرجه عن الولاية عن تلك الارض ولا تصح اجارته ويجعل وجودها كعدمها فبقي زرعها
المستاجر بصير كان المتولي دفعها اليه مزارعة علي ما هو المتعارف في تلك القرية وكان للمتولي ان ياخذ ذلك من الخارج
من الاصناف

قول المصنف الكراع دون عبيده فيه دليل علي ان العبيد انما يصح وقفهم تبعا للضيعة لاجل زراعتها ولكذا قوله في الهداية لانه تبع للارض في
تحصيل ما هو المقصود علي انه لو وقف دارا فيها عبد وجعل العبد تبعا لها لا يصح لانه لا يصلح للتبعية لان المقصود من الدار سكناها وهو يحصل
بدون العبد بخلاف زراعة الارض لا تحصل الا بالحراثة واما وقف العبيد تبعا للمدرسة والرباط فقياسي ان تبعض المحتاج جوزه وفي الولوالجية
رباط كثرت دوابه وعظمت مؤنتها هل للقيم ان يبيع شيئا منها وينفق ثمنها في علفها او مرمة الرباط فهذا علي وجهين ان جاءت البعض منها الي
حد لا تصلح لما ربط له ذلك لانه لا يمكنه امساكها وحفظها وان لم تصر بهذه الحالة ليس له ذلك الا انه يمسكه في هذا الرباط مقدار ما يحتاج
اليها ويربط ما زاد علي ذلك في ادني الرباط

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وصح وقف العقار

اطلق القاضي فشمل الحنفي وغيره فان للحنفي المقلد ان يحكم بصحة وقف المشاع وبطلانه لاختلاف الترجيح واذا كان في المسئلة
قولان مصححان فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما كما صرحوا به

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وصح وقف المشاع

وقد وقعت حادثة الفتوى فيمن بنا بناء علي ارض وقف بغير حق ثم وقفه لاهل ينقض البناء وتبطل الوقفية وهل هي صحيحة ام لا
الظاهر عدم صحة وقفه

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح ومنقول فيه تعامل

وفي الحاوي وما غرس في المساجد من الاشجار المثمرة ان غرس للسبيل وهو الوقف علي العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين ان ياكل
منها وان غرس للمسجد لا يجوز صرفها الا الي مصالح المسجد الاهم فالاهم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعرف غرض الغارس انتهي ومقتضاه في البيت
الموقوف اذا لم يعرف الشرط ان ياخذها المتولي ليبيعها ويصرفها في مصالح الوقف ولا يجوز للمستاجر الاكل منها وفي القنية يجوز للمستاجرين
غرس الاشجار والكروم في الاراضي الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن من المتولي دون حفر الحياض وانما يحل للمتولي الاذن
فيما يزيد الوقف به خيرا قال مصنفها قلت وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها اما اذا كان لا يحرم الحفر والغرس لوجود الاذن في مثلها
انتهي وفي فتح القدير وسئل ابو القاسم الصفار عن شجرة يبس بعضها وبقي بعضها فقال ما يبس منها فسبيله سبيل غلتها وما بقي متروك
علي حالها انتهي وفي البزازية وقال الفضلي بيع الاشجار الموقوفة مع الارض لا يجوز قبل القلع كبيع الارض وقال ايضا ان لم تكن مثمرة يجوز
بيعها قبل القلع ايضا لانه غلتها والمثمرة لا تباع الا بعد القلع كبناء الوقف انتهي

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومنقول فيه تعامل

فان قلت قال في الخلاصة وفي فوائد شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الي الوقف يرفع الي القاضي حتي يفسخ ان لم يكن مسجلا
وفي البزازية والخلاصة ولو وقف محدودا ثم باعه وكتب القاضي شهادته في صك البيع وكتب في الصك باع فلان فهذا كذا وكان كتب
واقر البائع بالبيع لا يكون حكما بصحة البيع ونقض الوقف ولو كتب باع بيعا جائزا صحيحا كان حكما بصحة البيع وبطلان الوقف واذا اطلق
الحاكم واجاز بيع وقف غير مسجل ان اطلق ذلك للوارث كان حكما بصحة بيع الوقف وان اطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا للوقف
اما اذا باع الواقف وحكم بصحة قاض كان حكما ببطلان الوقف انتهي وفي القنية وقف قديم لا تعرف صحته ولا فساده باعه الموقوف عليه لضرورة
وقضي القاضي بصحة البيع ينفذ اذا كان وارث الواقف ثم رقم باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضي القاضي بصحته ولا ينقض هذا الباب انتهي
قلت انه في وقف لم يحكم بصحته ولزومه بدليل قوله في الخلاصة لا ان لم يكن مسجلا اي محكوما به ومع ذلك الحكم فهو علي قول الامام المرجوح وعلي
قولهما الراجح المفتي به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره ولو قضي قاض بصحته بعده فان كان حنفيا مقلدا فالحكم باطل لانه لا
يحكم الا بالصحيح المفتي به فهو معزول بالنسبة الي القول الضعيف ولهذا قال في القنية ثم رقم علي الصحيح فالبيع باطل ولو قضي القاضي بصحته
وقد افتي به العلامة قاسم واما ما افتي به العلامة سراج الدين قاري الهداية من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمحمول علي ان القاضي
مجتهد او سهو منه

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولا يملك الوقف باجماع الفقهاء

وفي الظهيرية وقف بستانا بما فيه من البقر والغنم والرقيق يجوز

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومنقول فيه تعامل

وفي فتح القدير واجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب واراد والقسمة لا يجوز انتهى وعليه فرع ما لو وقف دارا على سكنى قوم باعيانهم
او ولده ونسله ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط واذا انقرضوا ان كان وقع عليها الكن
وليس لاحد من الموقوف عليهم ان يسكنها او يكريها ولو زادت على قدر حاجته سكناه نعم له الاعارة لا غير ولو كثر اولاد هذا الواقف وولده وولد ولده ونسله
حتى ضاقت الدار عليهم سكن منهم الا من سكناها تقسط على عددهم ولو كانوا ذكورا واناثا ان كان فيها حجر ومقاصير كان للذكران ان يسكنوا نساءهم
معهم وللاناث ان يسكن ازواجهن معهن وان لم يكن فيها حجر لا يستقيم ان تقسم بينهم ولا تقع فيها مهاياة انما سكناه لمن جعل الواقف ذلك
لا لغيرهم ومن هذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجد الآخر موضعا يكفيه لا يستوجب الاجرة حصته على الساكنين بل ان احب ان يسكن
معه في بقعة من تلك الدار بلا زوجة او زوج ان كان لاحدهم ذلك والآخر المتضيق وخرج او جلسوا معا كل في بقعة الى جنب الآخر
والاصل المذكور في الشروح والفرع في اوقاف الخصاف ولم يخالفه احد فيما علمت وكيف يخالف وقد نقلوا اجماعهم على الاصل المذكور

من شرح الكنز لابن نجيم في شرحه ولا يقسم وان وقف

وفي القنية احد الشريكين اذا استعمل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الآخر فعليه اجر حصته الشريك سواء كانت وقفا على سكناهما
او موقوفة للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمله كله وان كان معدا للاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل
الوقف ان يقول الآخر انا استعمل بقدر ما استعملت لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة انتهى فعلى هذا قول الخصاف لا يستوجب
الآخر اجرة معناه قبل السكنى لو طلب ان يجعل عليه شيئا اما بعد السكنى فالاجرة واجبة عليه

من شرح الكنز لابن نجيم في ولا يقسم وان وقف

عبارة الخصاف لا تساعد هذا التوجيه فانها صريحة في عدم وجوب الاجر بعد السكنى والتوجيه
الصحيح ان يقال مراد الخصاف ان الآخر لا يستحق الاجرة عليهم لذلك اذ ليس لهم الا السكنى والمراد
بما في القنية لزوم الاجر عليه فهو مطلق للوقف اذا كان موقوفا للسكنى
شيخ الاسلام مد ظله بوجود الانام

وفي الخانية اذا اجتمع من غلة الارض في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف محتاج الى الاصلاح والعمارة ايضا وفي القيم انه
لو صرف الغلة الى المرمة يفوت ذلك البر فانه ينظر ان لم يكن في تاخير اصلاح الارض ومرمتها الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف منه خراب الوقف
فانه يصرف الغلة الى ذلك البر ويؤخر المرمة الى الغلة الثانية وان كان في تاخير المرمة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى المرمة فان فضل شيء يصرف
الى ذلك البر والمراد من وجه البر ههنا وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك اسارى المسلمين او اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء
من اهل التصدق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما عمارة مسجد او رباط او نحو ذلك فانه ليس بمحل للتمليك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصدق عبارة
عن التمليك فلا يصح الا ممن هو من اهل التمليك انتهى وظاهره انه يجوز الصرف على المستحقين وتاخير العمارة الى الغلة الثانية اذا لم
يخف ضرر بين انتهى لو اصرف المتولي على المستحقين وهناك عمارة لا يجوز تاخيرها فانه يكون ضامنا كما في الذخيرة اذا كانت
في ارض الوقف في تلك السنة غلة فدفع القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئا فانه يضمن حصة الخراج لان بقدر الخراج وما يحتاج اليه الوقف
من العمارة والمؤونة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن انتهى واذا ضمن ينبغي ان لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم في هذه الحالة
قياسا على مودع الابن اذا انفق على الابوين بغير اذنه وبغير اذن القاضي فانهم قالوا يضمن ولا رجوع له على الابوين قالوا لانه لما ضمن بالضمان
فتبين انه دفع ماله وانه متبرع ولا رجوع فيه ذكره في آخر النفقات وعلى هذا فينبغي انه اذا صرف على المستحقين وهناك تعمير
واجب فيغرم من ماله ان لا يكون متبرعا بالتعمير ويكون عوضا عما لزمه من الضمان الثالثة في قطع معاليم المستحقين لاجل العمارة قال
في فتح القدير وتقطع الجهات الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كاحد
المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فياخذ قدر اجرته وان لم يعمل لا ياخذ شيئا قال الامام فخر الدين قاضي خان
وقف ضيعة على مواليه ومات فجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل له عشر الغلات مثلا وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة
لا حاجة فيها الى القيم واصحاب هذه الطاحونة يقتسمون غلتها لا يجب للقيم فيها ذلك العشر لان القيم لا ياخذ ما ياخذه الا بطريق
الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل انتهى وهذا يعني في من لم يشترط له الواقف اما اذا اشترط كان من جملة الموقوف عليهم انتهى
فظاهره ان من عمل من المستحقين زمن العمارة فانه ياخذ قدر اجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام والخطيب

ولا شيء الا مع فلا... المعلوم

عرف القاضي فيما لم يضار في اموال اليتامى والزكاة والاوقاف مقيد بالمصلحة فان لم يكن مبنيا عليها لم يصح ولهذا قال في شرح تلخيص
الجامع من كتاب الوصايا لو اوصى ان يشتري بالثلث ويعتق فبان بعد الايصاء دين يحيط بالثلثين فنفذ القاضي من الوصي كيلا يصير ضامنا بالعهدة
واعتاقه لغو لتعدي الوصية وهي الثلث بعد الدين قال الفارسي شارحه واما اعتاقه فهو لغو لتعذر تنفيذه باعتبار الولاية العامة لان الولاية
القاضي مقيدة بالنظر ولم يوجد النظر فيلغو انتهى وفي قضاء الولوالجية رجل اوصى الى رجل وامره ان يتصدق من ماله على فقراء البلدة كذا مائة
دينار وكان الوصي بعيدا من تلك البلدة وله بتلك البلدة غريم له عليه الف درهم ولم يجد الوصي الى تلك البلدة سبيلا فامر القاضي الغريم ان يفرق
ما عليه من الدراهم الى الفقراء فالدين عليه باق وهو متطوع في ذلك ووصية الميت قائمة انتهى وبهذا علم ان امر القاضي لا ينفذ
الا اذا وافق الشرع وصرح في الذخيرة والولوالجية وغيرهما بان القاضي اذا قرر فراشا للمسجد بغير شرط الواقف لم يحل للقاضي ذلك ولم
يحل للفراش تناول المعلوم انتهى وبه علم حرمة احداث الوظائف بالاوقاف بالاولى لان المسجد مع احتياجه للفراش لم يجز تقريره لامكان استئجار
فراش بلا تقرير فتقرير غيره من الوظائف لا يحل بالاولى وبه علم ايضا حرمة احداث المرتبات بالاوقاف بالاولى وقد سئلت عن تقرير
القاضي المرتبات بالاوقاف فاجبت بانه ان كان من وقف مشروط للفقراء فالتقرير صحيح لكنه ليس بلازم وللناظر الصرف الى غيره وقطع
الاول الا اذا حكم القاضي بعدم تقرير غيره فحينئذ يلزم وهي في اوقاف الخصاف وغيره وان لم يكن من وقف الفقراء الذي يصح ولم يحل وكذا
ان كان من وقف الفقراء وقرر لمن عليه فضا ثم سكت الواقف عن مصرف فاضله فعل يصح فاجبت
بانه لا يصح ايضا لما في التاتارخانية ان فاضل الوقف لا يصرف للفقراء وانما يشترى به للوقف مستغلا اقول الذي فيها ان الفاضل
من وقف المسجد لا يصرف الى الفقراء والظاهر ان ذلك لجواز احتياج المسجد الى عمارة كثيرة فينبغي ان يعد لها ما يصرف اليها بشراء المستغل
وينبغي ان تكون اوقاف المدارس كالربط في حكم خلاف ما ليس من هذا القبيل من الاوقاف وليس فيها انه مطلقا لا يصرف للفقراء

ونحوها

وانما الذكر في كثير من الكتب جواز اشتراء المتولي به مستغلا والظاهر ان فاضل المستغل الذي ليس وقف المسجد يصرف ايضا للفقراء اذا كانت
ان الوقف لهم قد يكون حالا وقد يكون مالا بحسب اقتضاء المصالح والاوقاف ولم يذكر الخصاف وهلال في كتابيهما صرف فاضل الوقف الى
الفقراء فلو لم يجعل وقفه على المسجد بل جعل له شيئا معينا جاز صرف الفاضل الى الفقراء شيخ الاسلام متع الله بوجوده وجود الانام
وصح في البزازية وتبعه في الدرر والغرر بانه لا يصرف فاضل وقف لوقف آخر اتحد واقفهما او اختلف انتهى وكتبنا في شرح الكنز من
كتاب القضاء ان من القضاء الباطل القضاء بخلاف شرط الواقف لان مخالفته كمخالفة النص وفي الملتقط القاضي اذا زوج الصغيرة
من غير كفؤ لم يجز انتهى فعلم ان فعله مقيد بالمصلحة ولذا صرحوا بان الحائط اذا مال الى الطريق فاشهد واحد على ما للحاكم ابراه القاضي
لم يصح كما في التهذيب وكذا لا يصح تاجيل القاضي لان الحق ليس له كذا في جامع الفصولين

من الاشباه والنظائر لابن نجيم

في اجر الوقف عليه عشر سنين ثم مات بعد خمس وانتقل الى مصرف آخر انتقضت الاجارة ويرجع فيما بقي من الاجرة في تركة الميت
اقول يظهر من هذا انه لا يرجع على المستاجر اذ الظاهر ان تصوير المسئلة فيما اذا عجل المستاجر الاجرة حين العقد شيخ الاسلام

من القنية

متع الله بوجوده وجود الانام

اقول عبارة المحقق الا ان لم يخف ضرر بين مما بني على ما نقله عنه ههنا من انه يعطي من لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين ولا يعطي من ليس
في قطع وظيفته ضرر بين مبني على الباطل كما عرفت ثم قول المحقق وتقطع الجهات الخ ينبغي ان يكون مراده به انه ان لم يخف ضرر بين
فربما يجوز عدم قطع الجهات الموقوف عليها كما في مسئلة المحيط الآتي ذكرها وفيما اذا ظهر وجه من وجوه البر نحو فداء وليس في تاخير
العمارة ضرر بين لا انه ان لم يخف لا تقطع الجهات مطلقا اذ تخصيص تقديم العمارة بصورة الخوف من الضرر البين مما لم يقل به احد
شيخ الاسلام متع الله بوجوده وجود الانام

الظاهر ان المراد عدم قطع الوظائف بالخوف وترك العمارة الضرر البين على الوقف وتقديم العمارة ان خيف من تركها الضرر
البين عليه والامام والخطيب ليسا من قبيل الثاني فلا يظهر وجه لعدم قطع معلومهما كما ذكره الشارح شيخ الاسلام متع الله
بوجوده وجود الانام

قال في الدرر والغرر

اذا اتحد الواقف والجهة بان بني رجل مسجدين وعين لمصالح كل منهما وقفا وقل مرسوم بعض الموقوف عليه بان انتقص مرسوم امام احد المسجدين او مؤذنه مثلا بسبب كون وقفه خرابا جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الاخر اليه لانهما حينئذ كشيء واحد وان اختلف احدهما بان بني رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة ووقفوا لهما اوقافا فلا اي فلا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقف احدهما الي الاخر كذا في البزازية اقول الذي في البزازية هو ما اذا شرط احد الواقفين لعمارة المسجد والاخر للامام او مؤذنه لا ما اذا شرط احد الوقفين لاحد المسجدين اللذين بناهما والاخر للاخر كما ذكر هنا وكذا لا يتوقف جواز الصرف علي ما في البزازية علي انتقاص المرسوم بعد تمامه وخراب الوقف كما ذكر منافاة قال فيها وقد تقرر في فتاوي خوارزم ان الواقف ومحل الوقف ان اتحدت بان كان وقفا علي المسجد احدهما الي عمارة والاخر الي امامه او مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلة المرسوم للحاكم الدين ان يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الي الامام او المؤذن باستصواب اهل الصلاح من اهل المحلة ان كان الوقف متحدا لان غرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا اما اذا اختلف الواقف او اتحد الواقف واختلفت الجهة بان بني مدرسة ومسجدا وعين لكل وقفا وفضل من غلة احدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف لا الجهة يتبع شرط الواقف وقد علم بهذا التقرير اعمال العلتين احياء الوقف ورعاية شرط الواقف هذا هو الحاصل من الفتاوي انتهي كلام شيخ الاسلام مع لسره بوجود الامام

جاز جعل شيء من الطريق مسجدا وعكسه كذا في كتاب الكراهة من الخلاصة وفي الفصل العاشر من العمادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا لا عكسه اذ تجوز الصلاة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية وجاز ايضا اخذ ارض بجنب المسجد اذا ضاق علي الناس بالقيمة كرها كذا في جامع الفتاوي اقول هذه المسئلة مشهورة بل هي في بعض المتون حتي الكنز ايضا ثم الذي عندي انه لا فرق بين الطريق وبني منه وكذا في المسجد جعل السبيل ليست الا واحدة لكن فيها اختلاف المشايخ اذ العبارة الاولي منقولة في العمادية من العدة والثانية بعد عدة من مسائل من رشيد الدين ويظهر عدم الفرق بين الصورتين بالنظر الي الدليل الثانية والتامل فيهما فتدبر شيخ الاسلام مع لسره بوجود الامام

مكرر
اقول ... هذه المسئلة في كثير من الكتب المعتبرة فلا حاجة الي العزو الي جامع الفتاوي شيخ الاسلام ... [illegible]

استفتي انه هيا موضعا لبناء مدرسة وقبل ان يبني وقف علي هذه المدرسة قري بشرايطه وجعل آخره للفقراء وحكم قاض بصحته قيل لا يصح هذا الوقف لانه وقف قبل وجود الموقوف عليه وقيل يصح وهو الصحيح اقول الظاهر ان الجواز مخصوص بما اذا جعل آخره للفقراء او صرح بقوله صدقة موقوفة كما في قاضي خان لانه يكون كما ستشاء الاولاد ان حدثوا نظيره ما لو قال وقفته علي ولدي وليس له ولد ولا ولد ابن فانه لا يجوز كما في شرح الحدادي لانه وقف علي المعدوم مطلقا فلا تنافي بين المسئلتين شيخ الاسلام مع لسره بوجود الامام فانه ذكر فيه ان وقف ارضه علي اولاد فلان وجعل آخره للفقراء وليس لفلان اولاد جاز الوقف وتكون الغلة للفقراء فان حدث لفلان اولاد يصرف ما يحدث من الغلة الي اولاد فلان بعد ذلك يصرف الغلة الي الفقراء فاذا بني المدرسة يصرف اليها في المستقبل وبيان الاولوية ان بعض المدرسة بل تمامه اصل فيها موجود وقت الاتفاق وهو الصحيح بخلاف مسئلة الوقف علي الاولاد

جامع الفصولين

فلا يراعي المعلوم المشروط زمن العمارة فعلي هذا اذا عمل المباشر والشاد زمن العمارة يبطلان لتابر اجرة عملهما فقط واما ما ليس في قطعه ضرر بين فانه لا يعطي شيئا اصلا زمن العمارة

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويبدا من غلته بعمارته

الظاهر ان المراد قطع ما لا يخاف منه الضرر البين علي الوقف وتقديم من يخاف من قطعه الضرر البين عليه والامام والخطيب من قبيل الثاني فلا يظهر وجه لعدم قطع معلومهما كما ذكره الشارح شيخ الاسلام مع لسره بوجود الامام

قال الصدر الشهيد والمختار ما قاله الفقيه ابو الليث اذا لم يكن للاستدانة بد يرفع الامر الي القاضي حتي يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لان للقاضي هذه الولاية وفي واقعات الناطفي المتولي اذا اراد ان يستدين علي الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر ان اراد ذلك بامر القاضي فله ذلك بلا خلاف لان القاضي يملك الاستدانة علي الوقف فيملك المتولي ذلك باذن القاضي وان اراد ذلك بغير امر القاضي ففيه روايتان وصرح في الخلاصة بان الاصح ما قاله الفقيه ابو الليث وفي الخانية قيم الوقف اذا اشتري شيئا لمرمة المسجد بدون اذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك في مال المسجد وله ان ينفق علي المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير وان ادخل المتولي جذعا من ماله في الوقف جاز وله ان يرجع في غلة الوقف انتهي وفي الخلاصة في مسئلة الجذع والاحتياط ان يبيع الجذع من آخر ثم يشتريه لاجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويبدا من غلته بعمارته

اداره في فتاوي قاضي خان ... شيخ الاسلام مع لسره بوجود الامام

يتم الوقف لو انفق من ماله في عمارة الوقف فلو اشهد انه انفق ليرجع فله الرجوع والا فلا

من شرح الكنز لابن نجيم

وفي الاشباه ومما يتفرع علي ... ممن له الاستدانة فيكون باذن القاضي فقط ... مما يستدين للامام والخطيب والمؤذن باعتبار انه لابد له منه فيكون باذن القاضي فقط ... لهولاء باذن القاضي لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح المسجد وقال في خزانة الاكمل لو وقف علي مصالح المسجد يجوز دفع غلته الي الامام والمؤذن والقيم انتهي ولم يذكر الخطيب قال في شرح المنظومة ولا شك انه في الجامع نظير من ذكر في المسجد انتهي فعلي هذا تخرج الاربعة من قول الفقيه الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضي للزيت بالمسجد والحصر ام لا فعلي انهما من المصالح له ذلك والا فلا وقد اختلف في كونهما من المصالح في القنية رقم لركن الدين الصباغي وقال كتبت الي المشايخ ورمز للقاضي عبد الجبار ونجم الدين الامامي هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقال الا ثم رمز للعلاء الترجماني وقال الدهن والحصير والمراوح ليس من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارته ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والحصير من مصالحه دون المراوح قال يعني مولانا بديع الدين وهو اشبه للصواب واقرب الي غرض الواقف انتهي فقد تحرر ان الراجح كونهما من المصالح فيستدين باذن القاضي ومنها ان المتولي لو ادعي انه استدان باذن القاضي هل يقبل قوله بلا بينة الظاهر انه لا يقبل وان كان المتولي مقبول القول لما انه يريد الرجوع في الغلة وهو انما قبل قوله فيما في يده وعلي هذا لو كان الواقع انه لم يستاذن القاضي يحرم عليه ان ياخذ من الغلة لانه بغير الاذن متبرع وبدل له بالاولي ما في جامع الفصولين المتولي صرف العمارة من حيث ملك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له اذ يملك المعاوضة من مال نفسه كوصي باع ثوب مملوك الي الصبي ورفع ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعي لا يقبل قوله وهذا يشير الي انه لو انفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف والصبي اذا ادعي ان يدعي عند القاضي اما لو ادعي عند القاضي وقال انفقت من مالي كذا في الوقف واليتيم لا يقبل قولهم رقم بعلامة بق ادعي وقيم انه انفق من ماله نفقة واراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعي دينا لنفسه علي اليتيم والوقف الا ببينة كذا الدعوي ذكر في احكام العمارة وفتيره في جامع الفصولين بان يشهد انه انفق ليرجع وقد علمت من ما نقلناه عن قاضي خان انه لو انفق من ماله او ادخل جذعا في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لانها منحصرة في القرض والشراء بالنسيئة وعلي هذا صرف المتولي للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع لكن قاضي خان قيده بالاتفاق علي المرمة موقع الاشباه في الصرف علي المستحقين وعلي هذا وقع الاشتباه في زماننا في ناظر اذن انسانا بالصرف علي المستحقين من ماله قبل مجي الغلة ليرجع به اذا جاءت الغلة هل يكون من باب الاستدانة للموقوف عليهم فلا يجوز ولا رجوع له او انه كصرف الناظر عليهم من مال نفسه فله الرجوع ان قلنا برجوعه فان قلت انه دفع لهم بشرط ان ياخذ ما ليهم فقام مقامهم قلت قال في جامع الفصولين لمن التاجر والمشتري الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتي اتي الآمر فقال بعت لك بكذا من فلان

... شيخ الاسلام مع لسره بوجود الامام

فانا اقضيك عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال انا اقضيكه عنه على ان يكون المال لك دينا على المشتري لو لم تجز ودرج
الوكيل على موكله بما دفع وفي العدة بياع عنده بضايع الناس امروه بيعها فباعها بثمن مسمى مؤجل الثمن من ماله الى اصحابها على ان ثمنها له
اذا قبضها فافلس المشتري فللبياع ان يسترد ما دفع الى اصحاب البضايع انتهى قال في القنية اذا قال اليتيم او المالك للمستاجر مرها اذنت
لك في عمارتها مثم مرها باذنه يرجع على اليتيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك اما اذا رجع الى المستاجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة
او شغل بعضها كالتنور فلا ما لم يشترط الرجوع انتهى الخانية ٢ يستثنى من قولهم لا يقدر على العمارة احدها في المحيط لو شرط العمارة في الوقف
فانه تقدم العمارة على اصحاب الغلة الا اذا جعل غلتها لفلان سنة او سنتين ثم بعده للفقرا او شرط العمارة من الغلة فانه تؤخر العمارة
عن حق صاحب الغلة لانا لو صرفنا الغلة الى العمارة او كلا ادى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فينتهي
بمضيها ولو صرفناها اليه اولا لا يؤدي الى فوات عمارة الوقف لانه يمكن عمارته في السنة الثانية الا اذا كان في تاخير العمارة ضرر
بين بالوقف فح تقدم العمارة لئلا يؤدي الى ابطال مقصود الوقف انتهى وقيد بالسنتين لما في التاتارخانية واما المشروط له الغلة
في ثلاث سنين يوخذ بالعمارة انتهى السادس في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا بالشعائر ولم اره الا في الحاوي
القدسي قال والذي يبتدا به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف او لا ثم ما هو اقرب الى العمارة واعم للمصلحة كالامام للمسجد
والمدرس للمدرسة يصرف اليهم الى قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى آخر المصالح انتهى وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع
المستحقين بلا شرط ٣ والتسوية بالعمارة تقتضي تقديمها عند شرط الواقف له اذا ضاق ريع الوقف قسم الريع عليهم بالحصة وان
هذا الشرط لا يعتبر ولكن تقديم المدرس ان يكون بشرط ملازمة للمدرسة للتدريس في الايام المشروطة في كل جمعة ولذا قال للمدرسة
لان مدرسها اذا غاب تعطلت بخلاف مدرس في الجامع وفي القنية يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة اخرى
ولا يعلم شرط الواقف يستحق غلة المدرس في المدرستين ولو كان يدرس بعض الايام في هذه المدرسة وبعضها في الاخرى لا يستحق
غلتهما تماما وحكم المعلم والمدرس في المسئلتين سوا انتهى واستفيد من قوله لا يستحق غلتهما تماما انه يستحق بقدر عمله وهي كثيرة
الوقوع في اصحاب الوظايف في زماننا وحاصله انه ينظر الى ما شرط الواقف له وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلافا
لبعض الشافعية فانه يقول اذا لم يعمل المشروط لا يستحق شيئا من المشروط كما ذكره ابن السبكي في شرح الكنز لابن نجيم وينبغي ان يعطي بقدر ما عمل وحج ويبدا من غلته

قوله ١ يجوز دفع غلته الى الامام والمؤذن والقيم ثم لكن الدفع اليهم وان كان من المصالح القاهرة فليس ضروريا اذ لا ضرورة
في الشيء رم وان كان لا يتضرر بغيابه ولا في صلتهم بل يحتمل ان يكون الركب وحصير ايضا من الضروري ويكون المراد بالضروري
ما يكون خللا لازما على الوقف كالخراب او يكون تحصيل الغلة موقوفا عليه بحكم الزرع او يكون في تاخيره ضرر على الوقف
كالعمارة او يكون في تاخيره تعطيل الانتفاع بالوقف كما في العمارة ايضا بحسب الباب في بعض الى جد وبدل على
ذلك عدم ذكر شيء منها في الكتب في صدد ذكر الاستدانة
شيخ الاسلام مستحق لوجود الامام

٢ اقول ويستثنى ايضا اذا ظهر وجه من وجوه الترجيح فواته وليس في تاخير العمارة ضرر بين
شيخ الاسلام مستحق لوجوده الامام

٣ قوله والتسوية بالعمارة ثم ليس فيما نقله ما يفيد التسوية بالعمارة اصلا كما ترى وكونها اقرب اليها لا يقتضي
الاشتراك معها في جميع الاحكام مع ظهور الفرق بين العمارة وبينها فيما نحن فيه اذ العمارة مقدمة لاجل بقاء عين الوقف
ودوامه ولولاها لم يتصور تحصيل مراد الواقف في سائر مصارفه وشروطه ايضا ولم يتابد عينه ولهذا التقدم
وان لم يشرطها الواقف انها
شيخ الاسلام مستحق لوجوده الامام

وفي فتاوى النسفي رحمه الله تعالى سئل عن استاجر ارض الوقف ثلاث سنين بتلك الاجرة للسنة الاولى كان اجر المثل ثم
كثرت رغبات الناس فزاد اجر مثله هل للمتولي ان ينقض فقال لا لان العقد قد صح وزيادة الرغبة في الاجر بمنزلة زيادة السعر
في القيمة ثم ذلك غير مفسد للعقد فكذا هذا قال مولانا ان ازداد زيادة فاحشة كان للمتولي ان يفسخ الاجارة ولو زيادة القائمة
مقدرة بنصف الذي اجر اولا لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة بحسب حدوث المنفعة فكانه اجر منه بهذه الاجرة بنقصان
فاحش ولا كذلك البيع اذا تغير سعر المبيع
من اجارة هذا الكتاب ما يشبه هذا يأتي في الفصل الثاني من الباب الاول
حاوي الحصيري في كتاب الوقف في الفصل الخامس في المسائل التي تتعلق بالاجارة في الوقف

وقف رباط فيه ثمار يجوز للنزال ان يتناولوا منها للان يظهر انه جعلها للفقرا قال الفقيه ان لم يكن من ساكنيه
فالاحتراز عن تناوله احفظ لدينه الان يكون ثمار الاقية اهاشل التوت ونحوه متعلم خرج من البلد الى مسيرة ثلاثة ايام لا يطلب
وظيفة لما مضى وفي خروجه الى بعض الرساتيق ينظر ان اقام خمسة عشر يوما لا يطلب لما مضى وان كان اقل من ذلك فان كان
لامر مهم فيستحق وظيفة على حالها ولا يوخذ بيته اذا كانت غيبته ثلاثة اشهر وفي زيادة على ذلك جاز لغيره ان ياخذ بيته وان
كان حاضرا في المصر ولكن لا يختلف الى الفقها للتعلم ينظر ان اشتغل بكتابة شي مما يحتاج اليه فلا باس باخذ وظيفة وان اشتغل
بغيره فلا يسعه ان ياخذها فقيه يدرس بعض النهار في مدرسة وبعضه في مدرسة اخرى ولم يعلم شرط الواقف يستحق غلة المدرس
في المدرستين ولو كان يدرس بعض الايام في مدرسة وبعضها في اخرى لا يستحق غلتهما تماما والمتعلم كالمدرس فيما قلنا ولا يجوز
اخذ غلة وقف المدرسة حتى يكون سكناه فيها اكثر ما في داره واكثر نقله فيها واما من قرا كل يوم سبقا وسكن داره فلا
يستحقها لا يحل للامام غلة او قاف الامامة اذا كان غنيا شرعا الا اذا كان الوقف على نفعه بعينه واما الغني الذي لا يتجر وفرغ
نفسه للامامة فيجوز له كالمفتي والقاضي الاوقاف التي على الفقها يجوز للاغنيا اذا فرغوا انفسهم للتفقه والافلا وفي وقف داره
لسكنى امام هذا المسجد ولم يعين الامام يجوز للغني ان يسكنها امام اخذ غلة السنة ثم مات قبل تمامها وهي في يده فهي لورثته ام
الامام شهرا او اشتغل في غلة السنة ثم نصب امام آخر لا يجوز الاسترداد منه وكذا الوانفق بنفقته وكذا المتعلم في المدارس اذا
كان العطا مسانهة فاضره وقت القسمة ثم ترك المدرسة
من المبتغي في مسائل شتى

وسئل يوسف بن محمد رحمه الله تعالى عن غيبة المتفقه اذا كان شهرا او شهرين هل يحرم ذلك عليه حصته فقال لا خلاف انها اذا كانت
ما هي انها تحرم عليه واما ما يكون من شهر الى سنة فيحل له اذا كان حاضرا وقت القسمة وقد اقام اكثر السنة من يتيمة الدهر وتتمة الحاوي
ولا يجوز اخذ غلة وقف المدرسة حتى يكون سكناه فيها اكثر مما في داره واكثر نقله فيها ولا يسع اخذ غلتها لمن قرا فيها كل يوم سبقا وسكن داره حاوي
وقف داره لسكنى امام هذا المسجد ولم يعين الامام فللامام الغني ان يسكنها كما للامام الغني اخذ غلة الامامة حاوي

وليس للقيم ان يصالح الاجر على اقل منه وان خاف ان يحلف المستاجر من جوامع الفقه للعتابي

ولو وقف المصحف على مسجد ليقرا القران لم يجز عند محمد رح وله ان يرجع الآن يجعله للفقرا وقال ابو يوسف رح يجوز ولا يرجع وله ان يحوله الى مسجد آخر
جوامع الفقه للعتابي

مطلب يخالف المشاهير

وعن ابي حنيفة رح لا يجوز وقف المنقول مقصودا الا ما به قوام الدين كالكراع والسلاح وحصر المساجد والحباب المنصوبة والمصحف ولو وقف مالا للمسجد يصح بخلاف ما اذا وقف مالا لاصلاح القناطر والطرق وحفر الانهار والخان والسقايات وشرا الاكفان لموتى المسلمين وسئل عمن وقف بقرة على الرباط يشرب من لبنها ابنا السبيل لا يجوز لانه غير متعارف حتى لو كان في موضع تعارفوا ذلك يجوز استحسانا ولو وقف دراهم او مكيلا او ثيابا لم يجز وقيل في موضع تعارفوا ذلك يفتى بالجواز قيل كيف قال الدراهم تقرض للفقرا ثم تقبضها او تدفع مضاربة ويتصدق بالربح والحنطة تقرض للفقرا ليزرعوا ثم يوخذ منهم والثياب والاكسية تعطى للفقرا ليلبسوها عند حاجتهم ثم تاخذ
جوامع الفقه للعتابي

مطلب يخالف المشاهير

ولو ادعى انسان القرابة فشهد كل واحد لصاحبه بالقرابة لم يقبل وكذا لو شهد المقضي له بالقرابة لشاهده بالقرابة لم تقبل ولو اقام بينة ان الواقف او القاضي كان يعطي له كل سنة كذا من غلة هذا الوقف فلا يعتبر ولو وقف على اولاده ما تناسلوا او على مواليه فاقام رجل انه من نسله او من مواليه لم يقبل ولو شهد ان قاضي كذا قضى بكونه قريبا جاز وسئلوا عن الفقر فان ماتوا او غابوا احد المدعي في بيان جهة القرابة ولو وقف على الفقرا لا تسمع دعوى الفقير الا ببينة وعن ابي حنيفة رح وهو قول ابي يوسف رح وهلال رح يعتبر مع ذلك ان يقولوا ليس لاحد لزمه نفقته وان سب الفقير ثم طالت المدة احتيج الى شهادة اخرى انه فقير وتقدير المدة سنة ولو كان الوقف في يد ظالم على انه ملكه فالواقف خصم في اقامة البينة وكذا القيم ولو ادعى انسان في المسجد حقا او في المقبرة فيقضي على بعض اهلها كان قضا على جميعهم ولا يقضي في الخان حتى يحضر نائبه او قيم والمحرم الذي الصغير في عياله خصم عن الصغير
جوامع الفقه للعتابي

كتاب الأشربة

وإذا طبخ الخمر حتى ذهب ثلثاه وشربها لا يحد حتى يسكر لأنه ليس بخمر لغة فإن الخمر لغة اسم للنيء من ماء العنب والدليل عليه ما ذكرنا قبل هذا أن من طبخ الخمر في مرق وحسى منه لا يحد ما لم يسكر

محيط برهاني

وإذا شرب الخمر للضرورة بأن خاف العطش فشرب مقدار ما يرويه فسكر فلا حد في الأصل وإن روي ثم شرب حد والله أعلم وإذا ادعى الإكراه لم يصدق إلا ببينة والإكراه الخفيف معتبر في البقالي

محيط برهاني

مرقة وقعت فيها خمر لا يباح أكلها لأنها تنجست بوقوع الخمر كما لو وقع فيها بول ولو أنه حسى من هذه المرقة قال لا يحد ما لم يسكر لأنها ليست بخمر حقيقة بل هي مطبوخة حال الشرب والخمر هي النيء من ماء العنب

قاضي خان

وعن محمد إذا طبخ العصير فلم يذهب ثلثاه فقطع عنه النار وبرد ثم أعيد الطبخ إن كان بعد ما قطع عنه النار زمان يغلي العصير من غير نار فلا خير فيه وإن كان لا يغلي في ذلك القدر والزمان فلا بأس به والصحيح ما قال في الكتاب أنه إذا أعيد النار بعد ما غلى العصير وحرم الأكل وشرب العصير إذا طبخ بعد ما غلى واشتد وقذف بالزبد فذهب ثلثاه بالطبخ وبقي ثلثه الصحيح فيه لأن هذا طبخ بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد فإن شربها بأن لم يسكر قالوا ينبغي أن لا يحد لأنه لم يشرب الخمر حقيقة وذكر في الكتاب أن فيما سوى الخمر من الأشربة لا يحد ما لم يسكر

قاضي خان

وفيه قال أيضا ابن سماعة عن أبي يوسف إذا أبل في خمر خبزا وأكل الخبز إن كان الطعم يوجد ويستبين اللون حد به وإن كان أبيضا لا يرى لونها فلا حد إذا كان الطعم يوجد
وإذا شرب الخمر لضرورة مخافة العطش فشرب مقدار ما يرويه فسكر فلا حد في الأصل وإن لم يشرب حد وإذا ادعى الإكراه لم يصدق والإكراه لا يتحقق إلا بالبينة

تاتارخانية في كتاب الأشربة

في الفصل الرابع

قال إذا صب الخمر في ظرف تنجس الظرف فإن كان الظرف عتيقا يطهر بالغسل ثلاثا وإن كان خزفا جديدا أصبت فيه خمر قال أبو يوسف يغسل ثلاثا ويجفف في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله لا يطهر أبدا قال بعض المشايخ في قول أبي يوسف إن لم يجفف في كل مرة لكن ملأه بالماء مرة بعد أخرى فما دام يخرج منه متغير اللون لا يطهر وإذا خرج الماء صافيا غير متغير يحكم بطهارته وعليه الفتوى وإن لم يغسل الظرف وبقي الخمر فيه حتى صار الخمر خلا لم يذكر محمد في الكتاب حكم الظرف وحكي عن الحاكم أبي نصر المهروية أنه قال ما يوازي الآثار من الخل يطهر أما أعلى الجب الذي أصابه من الخمر قبل أن يصير خلا يكون نجسا فيغسل أعلاه بالخل حتى يطهر الكل وإن لم يفعل ذلك حتى صب العصير فيه وملأه ينجس العصير لا يحل شربه لأنه عصير خالطه خمر وحكي عن الفقيه أبي جعفر أنه قال إذا صار ما فيه من الخمر خلا يطهر الظرف كله ولا يحتاج إلى هذا التكلف وبه أخذ الفقيه أبو الليث والصدر الشهيد وعليه الفتوى لأن بخار الخل يرتفع إلى أعلى الظرف فيطهر كله

فتاوى قاضي خان في كتاب الأشربة

قال قطرة من خمر وقعت في خابية فيها ماء ثم صب ذلك الماء في دن من الخل قال أبو نصر الدبوسي يفسد الخل بوقوع الماء النجس والماء لا يتخلل فبقي نجسا وقال بعضهم لا يفسد الخل وهو الصحيح لأن الماء لم يكن نجسا لعينه بل لمجاورة الخمر فإذا تخلل الخمر بوقوعه في الخل زال ذلك فيعود الماء طاهرا كالرغيف إذا وقع في خمر ثم في خل وكذا الرغيف إذا خبز بخمر ثم وقع في خل والثوب إذا وقع في خمر ثم في خل يطهر بخلاف الدقيق إذا عجن بخمر وخبز فإنه يكون نجسا ولا يطهر لأن ما في العجين من أجزاء الخمر لم يصر خلا بالخبز فلا يطهر

منه أيضا

السابعة: إذا احتاج الوقف للعمارة وليس عنده غلة ولم يتيسر له القرض الآن قال في القنية رامزا لأبي يوسف الترجماني للصغير قال البصائر يعتبر إن لم يهدم المسجد العام يكون ضرره في القابل أعظم فله بيعه وإن خالفه بعض أهل المحلة وليس له الآخر إذا أمكنه العمارة فلو بارده ولم يكن في يده غلة للعمارة في الحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من المقرض شيئا يسيرا بثلاثة دنانير يرجع في غلته بالعشرة وعليه الزيادة انتهى وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من أنه لا جواب للمسألة فيها

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويبدأ من غلته

وإن أراد قيم الوقف أن يبني في الأرض الموقوفة بيوتا يستغلها بالإجارة لا يكون له ذلك لأن استغلال أرض الوقف يكون بالزرع ولو كانت الأرض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان للقيم أن يبني فيها بيوتا فيؤاجرها لأن الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء كذا في الخانية. الثالث عشر لو بنى خانا واحتاج إلى المرمة روي عن محمد أنه يعزل منه بيت أو بيتان فتؤاجر وينفق من غلتهما عليها وعنه رواية أخرى إجارة الكل سنة ويسترم منها قال الناطفي وقياسه في المسجد أن تجوز إجارة سطحه لمرمته كذا في الظهيرية. الرابع عشر في فتاوى سمرقند نخل وقف في دار وقف خربت ليس للمتولي أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكري الدار ويستعين بالكراء على عمارة الدار لا بالنخل كذا في الظهيرية

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويبدأ من غلته

وفي الولوالجية: مسجد له أوقاف مختلفة لا بأس للقيم أن يخلط غلتها كلها وإن خرب حانوت منها فلا بأس بعمارته من غلة حانوت آخر لأن الكل للمسجد هذا إذا كان الوقف واحدا وإن كان الوقف مختلفا فكذلك الجواب لأن المعنى يجمعهما. الثاني عشر في البزازية وإذا انهدم رباط المختلفة وبنى بناء جديدا من كل وجه لا يكون الأولون أولى من غيرهم وإن لم يتغير ترتيبه الأول إلا أنه زيد أو نقص فالأولون أولى انتهى. الثامن عشر قد بنى المتولي في عرصة الوقف من مال الوقف أو من ماله للوقف أو لم يذكر شيئا كان وقفا بخلاف الأجنبي وإن أشهد أنه بناه لنفسه كان ملكا له وإن تولى كذا في البزازية وغيرها وبه يعلم أن قول الناس العمارة في الوقف وقف ليس على إطلاقه. التاسع عشر إذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الأجير لا يستحق أجرا لأنه لا يجمع له أجر القوامة وأجر العمل كذا في القنية وسيأتي أيضا. العشرون لو انكشف سقف السوق فغلب الحر على المسجد الصيفي لوقوع الشمس فيه فللقيم أن يسقف السوق من مال المسجد بقدر ما يندفع به هذا القدر كذا في القنية. قوله ولو دارا فعمارته على من له السكنى أي ولو كان الموقوف دارا فعمارة الموقوف على من له سكناه لأن الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية فإن كان المستحق للسكنى رم حيطان الدار الموقوفة بالآجر وجصصها أو أدخل فيها أجذاعا ثم مات ولا يمكن نزع شيء من ذلك إلا بتضرر البناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ويكون ذلك للمستحق وطلب للسكنى بعده أحق لورثته قيمة البناء وتلك السكنى فإن أبى أوجرت الدار وصرفت الغلة إلى ورثة الميت بقدر قيمة البناء فإذا وفت غلته بقيمة البناء أعيدت السكنى إلى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بتبليغ ذلك وبابه وإن كان ما رم الأول مثل تجصيص الحيطان أو تطيين السطوح أو ما أشبه ذلك ثم مات الأول فليس لورثته أن يرجعوا بشيء من ذلك ألا ترى أن رجلا لو اشترى دارا وجصصها وطين سطوحها ثم استحقت الدار لا يكون للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الجص والطين وإنما يكون له أن يرجع بقيمة ما يمكنه أن ينقضه ويسلم نقضه إليه انتهى. وجعل في المجتبى مسألة ما إذا عمر دار غيره بغير إذنه نظيرها إذا عمر دار غيره بغير إذنه ثم قال مستأجر حانوت الوقف بنى فيه بغير إذن القيم لا يرجع عليه ويرفع عليه بناءه إن لم يضر بالوقف وإلا تملكه القيم بأقل القيمتين منزوعا وغير منزوع فإن أبى يتربص إلى أن يتخلص ماله انتهى. وفي القنية قال مستأجر الوقف بنى غرفة على الحانوت إن لم يضر بأصله ويزيد في أجرته أو لا يستأجر إلا بالغرفة يجوز وإلا فلا انتهى. وفي ... لو وقف دارا على رجل وأولاده وأولاد أولاده وأولاد أولاد أولاده أبدا ما تناسلوا فإن انقطعوا فعلى الفقراء ثم بنى واحد من أولاد أولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وجصص البعض وبسط فيه الآجر فطلب الآخر منه حصته ليسكن فيها فمنعه منها حتى يدفع حصته ما أنفق فيها ليس له ذلك والتطيين والجص صار تبعا للوقف وله أن ينقض الآجر قال رضي الله عنه وإنما ينقض الآجر إذا لم يكن في نقضه ضرر بالوقف كمن بنى في الحانوت المسبل فله رفعه إذا لم يضر بالبناء القديم وإلا فلا انتهى وظاهر كلام المصنف وغيره أن من له الاستغلال لا تكون العمارة عليه بناء على أن من له السكنى لا يملك الاستغلال كما صرح في البزازية وفي فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال انتهى ويدل

عليه قولهم اجارة العين للموقوف عليه صحيحة ومعلوم ان استيجار دار له حق السكنى لا يجوز بجوازها دل على ما ذكرنا كذا في البزازية ولم ارحكم ما اذا سكن من له الاستغلال ومقتضاه لا يجوز بل تجب الاجرة عليه ويأخذها المتولي ثم يدفعها اليه والذي يظهر ان الوقف ان كان محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فيأخذها المتولي ليعمر بها والا فلا فائدة في وجوبها حيث لم يكن له شريك في الغلة وانما لم تكن عليه لان المتولي عليه ان يوجرها ويعمر بأجرتها كما لو ابى من له السكنى كذا في الظهيرية واذا صح الوقف واحتاج الى العمارة فالعمارة على من يستحق الغلة انتهى وتحمل على ان المعنى فالعمارة في غلتها ولما كانت غلتها له صار كان العمارة عليه قال في الظهيرية وان كان المشروط له غلة الارض محتاجا رضي بعضهم بان يرمه المتولي من مال الوقف وابى البعض فمن اراد العمارة عمر المتولي حصته بحصته ومن ابى يواجر حصته ويصرف غلتها الى العمارة الى ان تحصل العمارة ثم يعاد اليه انتهى وفي التاتارخانية ولو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمتها واصلاحها فيما لا بد لها منه فالوقف جائز مع هذا الشرط انتهى وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى كذلك فان قلت هل يصح بيع العمارة في الارض قلت قال في القنية من الوقف ويجوز بيع عمارة ارض او دار للمسجد اذا كانت الرقبة وقفا والا فلا انتهى ومن البيوع بيع وشرط جواز بيع العمارة في الحانوت ولا يبحث في الارض ان لا يلزمها ضرر بالقلع لا املاك الباعة وفي الوقف لا يشترط ولو باع بناها واستثنى ما فيه من الخشب او استثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز اذا اشتراه للنقض انتهى وفي القنية دار السكنى الامام هدمها وبناها لنفسه وسقفها من الخشب القديمة لم يكن له بيع البناء ان بناها كما كانت وفيها ايضا وقف دارا على امام مسجد يسكنه بشرائط ثم اخذ يوم نقضه ليس له ان يأخذ اجرتها اخر

من شرح الكنز لابن نجيم

ولا فرق في هذا الحكم اعني عدم الاجارة بين الموقوف عليه السكنى وغيره فلا يملكها المستحق للغلة ايضا ونص الاسروشني ان اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة للمتولي او القاضي ونقل عن الفقيه ابي جعفر ان كان الاجر كله للموقوف عليه فان كان الوقف لا يسترم تجوز اجارته وهذا في الدور والحوانيت واما الاراضي فان كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤن فليس للموقوف عليه ان يواجر وان لم يشترط فكذا يجب ان يجوز ويكون الخراج والمونة عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يفتى كذا في جامع الفصولين فان قلت اذا لم تصح اجارتها فكم الاجرة اذا آجرها قلت ينبغي ان تكون للوقف ولم ار صريحا[2] ولو قالوا اجرها المتولي او القاضي لكان اولى وظاهر قولهم كما عرفت تبعا للاسروشني انه يملك الاجارة المتولي او القاضي ان للقاضي الاستغلال بالاجارة ولو ابى المتولي الا ان يكون المراد التوزيع فالقاضي يوجرها ان لم يكن لها متول او كان لها وابى الاصلاح والا مع حضور المتولي[3] فليس للقاضي ذلك كثير داود وصوحا لزمه فيه وتو ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولي او القاضي هل هي مملوكة لمن له السكنى اولا وفي المحيط[4] فان آجر القيم وانفق الاجرة في العمارة فتلك العمارة الحادثة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وملك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا بدل المنفعة تكون له والقيم انما آجر لاجله انتهى ومقتضاه انه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه وفي فتح القدير ولم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يجد[5] من يستأجرها لم ار حكم هذه في المنقول من المذهب والحال فيها يؤدي الى ان تصير نقضا على الارض كوما يتشوش الرياح وخطر لي انه يخير القاضي بين ان يعمرها ليستوفي منفعتها وبين ان يردها الى ورثة الواقف انتهى وهو عجيب لانهم صرحوا باستبدال الوقف[6] اذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار قال في الذخيرة وفي المنتقى قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي انتهى واما عود الوقف بعد الى ملك الواقف او ورثته فقد قدمنا ضعفه فالحاصل ان الموقوف عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستأجر[7] باعها القاضي واشترى بثمنها ما يكون وقفا وفي الولوالجية فان اوربط تسبيل اراد ان يخرب يواجره المتولي وينفق عليه فاذا صار معمورا لا يواجره لانه لو لم يواجر انتهى لكن ظاهر كلام المشايخ ان محل الاستبدال عند التعذر انما هو الارض لا البيت وقد حققناه في رسالة

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو ابى او عجز عمر الحاكم

ثم لكن بعد خراب البصرة فالعلامة ابن الهمام كانه اراد التدارك قبل الخراب لئلا يؤدي الى تضييع المال وتخريب العمارة نعم الامام متبع لنا ليس بوجوب الاتمام

[7] بل هي مشهورة ذكر قاضي خان في فتاواه في هذه المسئلة انه لو جاز اجارة الموقوف عليه في صورة شرط الوقف البداءة بالخراج

فصل في احكام المسجد

واذا ضاق المسجد كان للمصلي ان يزعج القاعد من موضعه ليصلي فيه وان كان مشتغلا بالذكر والدرس او قراءة القران او الاعتكاف وكذا لاهل المحلة ان يمنعوا من ليس منهم عن الصلاة فيه اذا ضاق بهم المسجد اهل محلة قسموا المسجد وضربوا فيه حائطا ولكل منهم امام على حدة ومؤذنهم واحد لا بأس به والاولى ان يكون لكل طائفة مؤذن كما يجوز لاهل المحلة ان يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم ان يجعلوا المسجدين واحدا لاقامة الجماعة اما للتذكير او للتدريس فلا لانه ما بني له وان جاز فيه وفي شرح المختار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر ما كان لا يتم المسجد من هذا غير مكروه وما يعم منه او يغلبه فمكروه ويجوز الدرس في المسجد

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه

وفي البزازية اراد ان ينقض المسجد ويبنيه احكم من الاول ان لم يكن الباني من اهل المحلة ليس لهم ذلك وان كان من اهل المحلة لهم ذلك انتهى وفي الحاوي ولا بأس ان يدخل الكافر واهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المساجد لمصالح المسجد وغيرها من المهمات ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة او الميضأة او الحمام ويكره التوضي في المسجد كالبزاق والمخاط لما فيه من الاستخفاف وكذا يكره ان يتخذ طريقا او يتحدث فيه حديث الدنيا او يشهر فيه السلاح فان كان معه شيء منه يستحب ان يأخذ بنصلها ويكره الدخول فيه بغير طهارة

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه

وبما ذكرناه علم انه لو بنى بيتا على سطح المسجد لسكنى الامام فانه لا يضر في كونه مسجدا لانه من المصالح فان قلت لو جعل مسجدا ثم اراد ان يبني فوقه بيتا للامام او غيره هل له ذلك قلت قال في التاتارخانية اذا بنى مسجدا وبنى غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بناه خلى بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك يبني لا يتركه وفي جامع الفتاوى اذا قال عنيت ذلك فانه لا يصدق انتهى فاذا كان هذا في الواقف فكيف بغيره فمن بنى بيتا على جدار المسجد وجب هدمه ولا يجوز اخذ الاجرة وفي البزازية لا يجوز للقيم ان يجعل شيئا من المسجد مستغلا ولا مسكنا وقدمناه ولم يذكر المصنف حكم المسجد بعد خرابه وقد اختلف فيه الشيخان فقال محمد اذا خرب وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر او لخراب القرية او لم تخرب لكن خربت القرية بنقل اهلها واستغنوا عنه فانه يعود الى ملك الواقف او ورثته وقال ابو يوسف هو مسجد ابدا الى قيام الساعة لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد آخر سواء كانوا يصلون فيه او لا وهو الفتوى كذا في الحاوي القدسي وفي المجتبى واكثر المشايخ على قول ابي يوسف ورجح في فتح القدير قول ابي يوسف بانه الاوجه قال واما الحصير والقناديل فالصحيح من مذهب ابي يوسف انه لا يعود الى ملك متخذه بل يحول الى مسجد آخر او يبيعه قيم المسجد للمسجد وفي الخلاصة قال محمد في الفرس اذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطاع ان يركب يباع ويصرف ثمنه الى صاحبه او ورثته كما في المسجد وان لم يعلم صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر يغزى عليه ولا حاجة الى الحاكم ولو جعل جنازة وملاءة ومغتسلا وقفا في محلة ومات اهلها كلهم لا يرد الى الورثة بل يحمل الى مكان آخر فان صح هذا عن محمد فهو رواية في الحصير والبواري انها لا تعود الى الورثة وبهذا افتى الشيخ الامام الحلواني في المسجد والحوض اذا خرب ولا يحتاج اليه لتفرق الناس عنه انه تصرف اوقافه الى مسجد آخر او حوض آخر

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه

وفي فتح القدير ثم روي الحسن انه اذا خرج بعد الدفن للمريض في المحل الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا خرج في المقبرة بعد الدفن لا ينبشها لان النبش حرام ولكن يسوي ويزرع وهذا على غير رواية الحسن والفتوى في ذكر كله على خلاف قول ابي يوسف للتفاؤل المتوارث

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه

اقول سيأتي قريبا نقلا عن الخانية امرأة جعلت قطعة ارض مقبرة واخرجتها من يدها ودفنت فيها ابنها وهذه الارض غير صالحة للمقبرة لغلبة الماء عليها قال الفقيه ابو جعفر ان كانت الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لقلتها وما لم تصر مقبرة وكان للمرأة ان تبيعها واذا باعت كان للمشتري ان يرفع الميت عنها او يأمر برفع الميت عنها

من شرح الكنز لابن نجيم
قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه

رباط استغني عنه المارة وبقربه رباط آخر قال الفقيه ابو جعفر يصرف غلة الرباط الاول الي الرباط الثاني وان لم يكن بقربه رباط يعود الوقف الي ورثة من بني الرباط

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن بني مسجدا لم يزل ملكه

وقف ارضا علي ان يدفن فيها اقرباؤه فاذا انقطعوا فاجرة للفقراء ودفن فيها من اقربائه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة او خانا بعد موته فلوارثه ان يدفن فيها وينزل فيها انتهي

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن بني مسجدا لم يزل ملكه

ولو ضاق المسجد علي الناس وبجنبه ارض لرجل تؤخذ ارضه بالقيمة كرها ولو كان بجنب المسجد ارض وقف علي مسجد فاراد وا ان يزيدوا شيئا في المسجد من الارض جاز ذلك بامر القاضي انتهي

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ومن بني مسجدا لم يزل ملكه

واعلم انه يتفرع علي الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فيما اذا استغني عن المسجد لخراب المحلة والقرية وتفرق اهلها ما اذا انهدم الوقف وليس له من الغلة ما يمكن عمارته به انه يبطل الوقف ويرجع النقض الي بانيه او ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف وكذا حانوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستاجر بشيء البتة يخرج عن الوقفية وكذا في حوض محلة خرب وليس له ما يعمره عاد لوارثه فان لم يعرف فهو لقطة وكذا الرباط اذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثا ولو بني رجل علي هذه الارض فالبناء للباني واصل الوقف لورثة الواقف عند محمد منقول من قال في جنس هذه المسائل نظر فليتامل عند الفتوي عند واقع موقعه انتهي واراد الرد علي الصدر الشهيد واقول بل النظر واقع موقعه لان الفتوي علي ابي يوسف في المسجد فكذا فيما ابتني عليه ومحمد يقول بجواز الاستبدال عند الخراب فكيف يقول عنه القول ببطلان الوقفية في مسئلة الحانوت ولقد رجح في فتح القدير الي الحق حيث قال وفي الفتاوي الظهيرية سئل الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي ان يبيعها ويشتري بثمنها اخري قال نعم وروي هشام عن محمد اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلي هذا فينبغي ان لا يبقي علي قوله برجوعه الي ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله او خرابه بل اذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه وقف يستغل ولو كانت غلته دون غلة الاول وفي فتاوي قاضيخان وقف علي مسجد حانوت خرب ولا ينتفع به ولا يستاجر اصلا يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان اصله يستاجر بشيء قليل يبقي اصله وقفا انتهي ويجب حفظ هذا فانه قد تخرب الدار وتصير كوما وهي بحيث لو نقلت نقضها استاجر ارضها من يبني او يغرس ولو بقليل فيغفل عن ذلك وتباع كلها للواقف انه لا يرجع منها اليه الا النقض وان قلت يعطي بذا انكون مسئلة الرباط التي ذكرناها مقيدة بما اذا لم تكن ارضه بحيث تستاجر فكذا الان الرباط موقوف للسكني واستغنت بانهدامه بخلاف هذه فان المراد وقف لاستغلال الجماعة المستحقين انتهي ما في الفتح

منه في شرح قوله لم يزل ملكه

انهدم المسجد ولم يحفظ النقض صح صاعت حشبته الحجي حاوي

الاجارة او العشر كان جميع الاجرة له بحكم العقد فيفوت شرط الواقف وذكر غيره من المشايخ ايضا واصل المسئلة في المتون لكن ذكر في القنية ان العاقد يرده الي الوقف

شيخ الاسلام متع لسعد تو بوجود الانام

[4] قوله وفي المحيط هذا ليس في المحيط البرهاني وهو المتبادر عند اطلاق المحيط بل هو في المحيط السرخسي وليس فيه دلالة علي ما ذكره بل المراد كونه مالكا للانتفاع ببدل المنفعة كما انه كان مالكا للانتفاع بالمنفعة قبله لا انه مالك لبدل المنفعة عينا كما لا يخفي وكذلك مراده بقوله فتلك العمارة تكون لصاحب السكني انه هو الذي ينتفع به لا انه يملكها عينا وهذا يفهم من كلام صاحب المحيط ايضا حيث قال بعد قوله والتعمير انما تجب لاجله فان انفق الساكن من خالص ماله في العمارة ثم مات فان كانت العمارة شيئا قائما بعينه فهو لورثته وان لم يكن فلا شيء لورثته انتهي فانه لو كان الامر كما زعم لما حصل كون العمارة لورثته بالذكر في صورة ما اذا عمر الساكن من خالص ماله بل كان الظاهر ان يعم الكلام لما اذا عمره القاضي باجرة بعد اجارته ولما اذا عمره الساكن من خالص ماله

شيخ الاسلام متع لسعد تو بوجود الانام

[7] . اما بعد الخراب وعدم النفع فنعم واما قبل ذكر فلا علي المفتي به وايضا فمن اين يعلم وجود بدل يوجد له استبدال دائما بحيث تفي اجرته بعمارته فاذا لم يوجد بدل كذلك فلا يندفع المحذور بالاستبدال

شيخ الاسلام متع لسعد تو بوجود الانام

وقد منا انه لا فرق بين المتولي والحاكم في الاجارة والتعمير فكذا في النقض وقد سوي بين القاضي والمتولي في الحاوي القدسي

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويصرف نقضه

[3] قوله في الهداية وقد ... الشرح ... بوجود الانام

يا فتاوي حال هذا فيما اذا فاز نظر في

ولم يذكر المصنف بيعه قال في الهداية وان تعذر اعادة عينه الي موضعه بيع وصرف ثمنه الي المرمة صرفا للبدل الي مصرف المبدل انتهي وظاهره [2] انه لا يجوز بيعه حيث امكن اعادته وهل ينعقد البيع او يبطل مع ان الكمولي لم اره صريحا [2] وينبغي الفساد وقد منا انه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي بثمن ما باع زاد في التاتارخانية ان المشتري لو هدم البناء ينبغي عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي الا ياتمن الخاين وتستبدل ان يعزله انتهي وفي الحاوي فان خيف هلاك النقض باعه الحاكم وامسك ثمنه لعمارته عند الحاجة انتهي فعلي هذا يباع النقض في موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه والمراد ما انهدم من الوقف فلو انهدم الوقف كله فقد سئل عنه قاري الهداية [3] فقوله سئل عن وقف انهدم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا امكن اجارته وتعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب اجاب اذا كان الامر كذلك صح بيعه بامر الحاكم ويشتري بثمنه وقف مكانه فاذا لم يكن رده الي ورثة الواقف ان وجد وا والا يصرف للفقراء انتهي

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويصرف نقضه

قيد بجعل الغلة لنفسه لانه لو وقف على نفسه قال ابو بكر الاسكاف لا يجوز وعن ابي يوسف جوازه واذا مات صار الى المساكين ولو قال ارضي
صدقة موقوفة على ان لي غلتها ما عشت قال هلال لا يجوز هذا الوقف وذكر الانصاري جوازه واذا مات تكون للفقراء كذا في الخانية
وفيها لو وقف وقفا واستثنى لنفسه ان ياكل منه ما دام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف مالي عنب او زبيب فذلك كله مردود الى الوقف ولو كان عنده حنطة
من بر ذلك الوقف يكون ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة انتهى وحاصله ان المعتمد صحة الوقف على النفس واشتراط ان تكون الغلة له فان
في الخانية من انه لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصة فلان وبطل حصة نفسه ولو قال على نفسي ثم على فلان او قال على فلان ثم
قال على نفسي لا يصح شي منه ولو قال على عبدي وعلى فلان صح في النصف وبطل في النصف ولو قال على نفسي وولدي ونسلي فالوقف كله باطل
لان حصة النفس مجهوله انتهى مبني على القول الضعيف والعجب منه كيف جزم به وسادة على طريقة الاتفاق او الصحيح

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف

وقد وقعت حوادث الفتوى منها استاجر ارض الوقف باجر المثل ثم آجرها الآخر باقل بنقصان فاحش فاجبت بالصحة لان المنافع المملوكة
للمستاجر ليست كالوقف وانما هي كالملك ولذا ملك الاعارة ومنها لو زاد اجر المثل بعدما آجر المستاجر هل يعرض الامر على الاول ام الثاني
فاجبت على الاول لانه المستاجر من المتولي ومنها لو لم يقبل وانتقضت وآجرها المتولي ممن زاد هل تنتقض الثانية فاجبت تنتقض لكونها مبنية
على الاول فاذا انتقض الاصل انتقض ما ابتني عليه كما في الفتاوى الصغرى من الاجارة الطويلة وعلى هذا لو فسخت الاولى بخيار رؤية او عيب
انفسخت الثانية ومنها لو آجر المتولي جميع جهات الوقف الخراجي والهلالي باجرة المثل ثم زاد اجر مثل بعضها وزاد فيها غيره هل توجر من الآخر
بعد العرض على الاول اولا فاجبت بينبغي ان لا تعتبر الزيادة لانه حيث استاجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة اجرة الجميع الكل
واحدة

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

وصرح قاضي خان من كتاب الاجارة بانه اذا آجر باقل من اجرة المثل فان كان بنقصان يتغابن الناس فيه فهي صحيحة وليس للمتولي فسخها
وان كان بنقصان لا يتغابن الناس فيه فهي فاسدة وله ان يواجرها اجارة صحيحة اما من الاول او من غيره باجر المثل او بالزيادة على
قدر ما يرضى به المستاجر فان سكن المستاجر الاول وجب اجر المثل بالغا ما بلغ وعليه الفتوى وان كانت الاجارة الاولى باجر المثل
ثم ازداد اجر مثله كان للمتولي ان يفسخ الاجارة وما لم يفسخ كان على المستاجر الاجر المسمى انتهى وشرط الزيادة ان تكون عند الكل
اما لو زادها واحد او اثنان تعنتا فانها غير مقبولة كما صرح به الاسبيجابي وحاصل كلامهم في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستاجر
او مستاجرا اجارة فاسدة فانه لا حق له وتقبل الزيادة وتخرج ويسلم المتولي العين الى المستاجر وان كان مستاجرا صحيحة فان
كانت تعنتا فهي غير مقبولة اصلا وان كانت لزيادة اجر المثل عند الكل عرض المتولي الزيادة على المستاجر فان قبلها فهو الاحق والا
فان كانت ارضا فيها زرع فلا يمكن الا ان كانت الارض فارغة عن الزراعة آجرها للثاني والا وجبت الزيادة على المستاجر الاول من
وقتها ووجب المسمى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صحة الاجارة حيث كان مزروعا بحق وهو كذلك وان لم يكن مزروعا بحق
كالغاصب والمستاجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحتها كما في الظهيرية والسراجية لكن لا يمنع التسليم وفي الحاوي وتفتى بالضمان في غصب
عقار الوقف وغصب منافعه وكذا كل ما هو انفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظرا للوقف
وصيانة لحق الله تعالى وابقاء للخيرات انتهى وتقييده بالفاحشة يدل على عدم نقضها باليسيرة ودليل المراد بالفاحشة ما لا يتغابن الناس فيها
كما في طرف النقصان فانه جائز عن اجر المثل اذا كان يسيرا والواحد في العشرة يتغابن الناس فيه كما ذكروه في كتاب الوكالة
وهذا قيد حسن يجب حفظه انتهى قال في الخلاصة في الفصل السابع في فسخ الاجارة في الجنس الاول درهمان في عشرة

يسير يتغابن فيه

واستفيد منه ان للقاضي عزل المتولي الخائن غير الواقف بالاولى وصرح في البزازية ان عزل القاضي للخائن واجب
عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتولية الخائن ولا شك فيه انتهى بخلاف ما نقل عن القنية ان له ان
يضم اليه ثقة وله ان يعزله ولعل ما في البزازية اصوب

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وينزع لو خائنا كالوصي

وانما الكلام الآن في شروط الواقفين فقد افادوا ان ما انه ليس كل شرط يجب اتباعه
فقالوا ان اشتراطه ان لا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع
ليس على عمومه قال العلامة قاسم في فتاواه اجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما
ليس كذلك ونص ابو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنصوص الشارع يعني في الفهم
والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصي والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته
التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع اولا ولا خلاف ان من وقف على صلاة او صيام او قراءة او جهاد غير
شرعي ونحوه لم يصح انتهى قال العلامة قاسم قلت واذا كان المعنى ما ذكر فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا
ولا تاويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له
عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد لترجح احد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل اذا مات الواقف واذا كان حيا يرجع الى بيانه
هذا معنى ما افاده انتهى قلت وعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها
العمل لا ياثم عند الله تعالى غايته انه لا يستحق المعلوم

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وينزع لو خائنا كالوصي

ولو شرط وقفه على العميان فالشرط باطل ويكون الغلة للمساكين لان فيهم الغني والفقير وهم لا يحصون وكذا على
العوران والعرجان والزمني انتهى مختصرا ومنها ما في فتاوى قاضي خان لو وقف على امهات اولاده وشرط عدم تزوجهن
كان الشرط صحيحا انتهى الخصاف انما قال هذا فيما اذا قال الواقف صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا قال ومن
بعدهم على المساكين والا فالوقف باطل كما يفهم ذلك من نظر في كتابه في هذا الموضع وغيره انتهى فعلى هذا لو شرط في حق
الصوفية في المدرسة عدم التزوج كما بالمدرسة الشيخونية بالقاهرة اعتبر شرطه ومنها ما في الفتاوى ايضا لو شرط
الواقف ان لا يوجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها سنة وكانت اجارتها اكثر من سنة انفع للفقراء فليس
للقيم ان يواجرها اكثر من سنة ولكنه يرفع الامر الى القاضي حتى يواجرها القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر على الفقراء
والغائب وعلى الميت ايضا ولو شرط ان لا توجر اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقراء كان للقيم ان يوجرها اكثر من سنة
اذا راى ذلك خيرا ولا يحتاج الى القاضي انتهى وبهذا ظهر ان الشرائط الراجعة الى الفقراء وتحصيلها لا اقدر للمتولي على
مخالفتها ولو كان اصلح للوقف وانما يخالفها القاضي وهذا بخلاف ما لم يرجع الى الفقراء فانه لا يجوز مخالفته القاضي كما
قدمناه في تقرير القاضي فراشا للمسجد بغير شرط الواقف فانه غير جائز وفي القنية وقف على المتفقهة حنطة فيد فعها اليتيم
دنانير فلهم طلب الحنطة ولهم اخذ الدنانير ان شاؤا انتهى وبهذا يعلم ان الخيار للمستحقين في اخذ الخبز المشروط لهم او قيمته وظاهره
انه لا خيار للمتولي وانه يجبر على دفع ما شاؤا وافتى بل الظاهر انه لا يدل الا على انه يجبر على دفع الحنطة ان شاؤا
فقد بر وفي القنية يجوز صرف شي من وجوه مصالح المسجد الى الامام اذا كان يتعطل لو لم يصرف اليه يجوز صرف الفاضل عن
المصالح الى الامام والفقيه باذن القاضي لا باس بان يعين شيئا من مستغلات المصالح للامام زيد في وجه الامام من مصالح المسجد ثم
نصب امام آخر فله اخذه ان كانت الزيادة لفقره وجوه الامام وان كان لمعنى في الامام من مصالح المسجد الاول حتى فضلا او زيادة

صاحبه فلا حق للكاتب قال الامام للقاضي ان مرسوم المعين لا يفي بنفقتي ونفقة عيالي فزاد القاضي في مرسومه من اوقاف المسجد بغير رضى اهل المحلة والامام مستغن وغيره يوم بالرسم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا انتهى ثم قال اذا شرط الواقف ان يعطي غلتها من شاء او قال على ان يضعها حيث شاء فله ان يعطي الاغنيا وفيها من باب الوقف الذي يمضي زمن صرفه ولم يصرف الى المصرف ماذا يصنع به وقف مستغلا على ان يضحي عنه بعد موته من غلته كذا شاة كل سنة وقفا صحيحا ولم يضح القيم عنه حتى مضت ايام النحر يتصدق به وفيها باب تصرفات القيم من التبديل وتغيير الشروط ونحوها قال ابو بكر الاسكاف اذا جعل الوقف على شراء الخبز والثياب والتصدق بها على الفقراء يجوز عندي ان يتصدق بعين الغلة من غير شراء الخبز ولا ثوب لان التصدق هو المقصود حتى جاز التقرب بالتصدق دون الشراء واو وقف على ان يشتري بها الخيل والسلاح على محتاجي المجاهدين جاز التصدق بعين الغلة كالخبز والثياب وان شرط ان يسلم الخيل والسلاح ينجاهد من غير تمليك ويسترد من من احب ثم يدفع الى من احب جاز الوقف ويستوي فيه الغني والفقير ولا يجوز التصدق بعين الغلة ولا بان يستلا... على يشتري الخيل والسلاح ويبذلها الا انها على وجهها لان الوقف وقع للاباحة لا للتمليك وكذا الوقف على شراء النسم وعتقها جاز ولم يجز اعطاء الغلة وكذا الوقف ليضحي او يهدي الى مكة فيذبح عنه في كل سنة جاز وهو دايم ابدا وكذا الكل ما كان من امر الجنس يراعي فيه شرط الواقف كما لو نذر بعتق عبده او ذبح شاة اضحية لم يتصدق بقيمة وعليه الوفا بما سمى ولو نذر ان يتصدق بعبده على الفقراء او شاة او ثوبه جاز التصدق بعينه او قيمته ولو وقف على محتاج اهل العلم ان يشتري لهم الثياب والمداد والكاغد ونحوها من مصالحهم جاز الوقف وهو دايم لان للعلم طلابا الى يوم القيامة ويجوز مراعاة الشرط ويجوز التصدق بعين الغلة وان كان اباحة واعارة فلا وقف على من يقرأ القرآن كل يوم شيا من الخبز وربا من اللحم فللقيم ان يدفع اليهم قيمة ذلك ورقا ولو وقف على ان يتصدق بنا حاصل غلة الوقف على من يسأل في مسجد كذا كل يوم فللقيم ان يتصدق به على السوال في غير ذلك المسجد او خارج المسجد او على فقير لا يسأل قال رضي الله عنه الاولى عندي ان يراعي في هذا الاخير شرط الواقف انتهى فان قلت هل الوصف الموقوف عليهم كشرط الشرط كما لو وقف على امام حنفي قلت نعم فلا يجوز تقرير غير الحنفي قال في القنية وقف ضيعته على اولاد النهما واولاد اولاده ان كانوا فقها ثم ما احدهم عن ابن صغير تفقه بعد سنين لا يوقف نصيبه واستحق قبل حصول تلك الصفة وانما يستحق الفقيه وان كان واحدا انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ويبدأ من غلته بعمارته

تنازع اهل المحلة والباني في عمارته او نصب المؤذن او الامام فالاصح ان الباني اولى به الا ان يريد القوم ما هو الاصلح منه وقيل الباني بالمؤذن اولى وان كان فاسقا بخلاف الامام والباني احق بالامامة والاذان وولده من بعده وعشيرته اولى بذلك من غيرهم وفي الجد عن ابي ح ان الباني اولى بجميع مصالح المسجد ونصب الامام والمؤذن اذا تاهل للامامة انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله فصل ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه

يستحق بل فيه انتهى فاذا كانت اجرة الدار مثلا عشرة وزاد اجر مثلها واحدا فانها لا تنقض كالو آجرها المتولي بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين ويجوز النقصان عن اجر المثل تنقصها ناما حكى للضرورة قال في المحيط وغيره حانوت وقف وعمارة ملك لاخر ابى صاحب العمارة ان يستاجر باجر مثله ينظر ان كانت العمارة لو رفعت يستاجر باكثر مما يستاجره صاحب العمارة كلف رفع العمارة ويوجر من غيره لان النقصان عن اجر المثل لا يجوز من غير ضرورة وان كان لا يستاجر باكثر مما يستاجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

ولم يذكر ما اذا كان استاجره مسانهة او مدة طويلة والظاهر انه لا تقبل الزيادة عليه دفعا للضرر عليه ولا ضرر على الوقف لان الزيادة انما كانت بسبب البنا لا الزيادة في نفس الارض واذا علم حرمة ايجار الوقف باقل من اجر المثل علم حرمة اعارته بالاولى ويجب اجر المثل كما قدمناه وينبغي ان تكون خيانة من الناظر وكذا الاجارة بالاقل مما لا يتغابن فيه وذكر الخصاف ان الواقف ايضا اذا اجر بالاقل مما لا يتغابن الناس في مثله فانها غير جائزة ويبطلها القاضي فان كان الواقف مامونا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة اقره القاضي في يده ولم يرح اجارتها بالاصلح وان كان غير مامون اخرجها من يده وجعلها في يد من يوثق بدينه وكذا اذا اجرها الواقف سنين كثيرة ممن يخاف ان تتلف في يده قال يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستاجر انتهى فاذا كان هذا في الوقف فالمتولي اولى وفي الاسعاف لو شرط الواقف ان لا يوجر المتولي الوقف ولا شيئا منه او ان لا يدفعه مزارعة او ان لا يعامل على ما فيه من الاشجار او شرط ان لا يوجر الارض اكثر من سنتين ثم لا يعقد عليها الا بعد انقضا العقد الاول كان شرطه معتبرا ولا يجوز مخالفته انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

اذا قال على ولدي واولادي واولاد اولادي او قال ابدا على اولادي يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب كما مر اولا هذا خلاف ما ذكره الخصاف وهلال في كتابيهما في الاوقاف

شيخ الاسلام متع لسه بوجوده وجود الامام

من الدرر والغرر

دار في يده برهن آخر انها وقفت عليه وبرهن قيم الوقف انها للمسجد فان ارخا فللسابق والا فبينهما نصفان كما هو الحكم في دعوى الملك وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يد الحي واولاد الميت ثم الحي برهن على واحد من اولاد الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد والوقف واحد يقبل وينتصب خصما عن الباقين ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف مطلق علينا وعليك فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى كذا في القنية

الدرر والغرر

واذا لم يعرف بانيه وبنى اهله مسجدا ثم اجمعوا على بيعه واستعانوا بثمنه في ثمن مسجد آخر لا باس به اما اذا عرف بانيه ليس لهم ان يبيعوه وانما يعود الى ملك الباني في الاجناس وعلى هذا الوكفن ميت ثم افترسه السبع عاد الكفن الى ملك صاحبه وكذا الو علق قنديلا او بسط حصيرا في المسجد ثم خرب المسجد واستغنى عنه عادت هذه الاشيا الى ملك صاحبها والصحيح في مذهب ابي يوسف انه لا يعود الى ملك متخذه بل يحول الى مسجد آخر او يبيعه قيم المسجد لاجل المسجد

خلاصه

مسجد عتيق لا يعرف بانيه خرب واتخذ مسجد آخر ليس لاهل المسجدان يبيعوه ويستعينوا بثمنه في مسجد آخر لان في قول ابي يوسف هو مسجد ابدا المسجد اذا خرب وهو عتيق لا يعرف بانيه وبنى اهل المسجد مسجدا آخر فباع اهل المسجد المسجد الاول واستعانوا بثمنه في بنا المسجد الثاني على قول من يرى جواز هذا البيع وان لا يتعين به جاز واذا كان مكان المسجد وقعا لم يجز الا بامر القاضي

واقعات حسامي

عن محمد في مسجد خرب فالذي بناه احق به اذا خرب ما حوله وان لم يعرف بانيه فاجتمعوا على بيعه واستعينوا على مسجد آخر لا باس به ولو لم يخرب فليس لهم ذلك عن موصوفه وعن ابي ح ليس لاهل المسجدان يهدموا المسجد ويجددوا بنا ... واقعات

ولو شرط استبدالها بارض ليس له الاستبدال بدار ولانه لا يملك تغيير الشرط وله ان يستبدلها بارض الخراج لان ارض الوقف لا تخلو عن وظيفة
اما العشر او الخراج ولو شرط استبدالها بارض ولو قيد بارض البصرة تقيد وليس له استبدالها بارض الخراج لان من في يده ارض الحوز يمنع له الاكار
لا يملك البيع ولو اطلق الاستبدال فباعها ملك الاستبدال له بجنس العقار من دار في ارض في اي بلد شاء ولو باعها بغبن فاحش ولو كان ارض الحجر
الوقف بشرط الاستبدال لا يجاز بيع اليتيم بغبن فاحش كالوكيل بالبيع ولو باعها بثمن مقبوض ومات مجهلا كان دينا في تركته ولو وهب الثمن صحت
وضمن في قول الامام وقال ابو يوسف لا تصح الهبة ولو باعها بعرض فهي قياس قول الامام يصح ثم يبيعها بنقد ثم يشتري عقارا او يبيعها بعقار
وقال ابو يوسف وهلال لا يملكه الا بالنقد كالوكيل بالبيع
من شرح الكنز لابن نجيم

ولو شرط الاستبدال ارض اخرى تصير وقفا ملك الواقف الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده الكل من الخانية - وقد اختلف كلام قاضي خان
في موضع جوزه للقاضي بلا شرط الواقف حيث راى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت الارض بحال لا ينتفع بها والمعتمد انه بلا شرط يجوز
للقاضي بشرط ان يخرج عن الانتفاع بالكلية وان لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به وان لا يكون البيع بغبن فاحش وشرط في الاسعاف
ان يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل لئلا يحصل التطرق الى ابطال اوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا انتهى ويجب
ان يزاد آخر في زماننا وهو ان يستبدل بعقار لا بالدراهم والدنانير فانا قد شاهدنا النظار ياكلونها وقل ان اشتري بها بدل ولم نر احدا من
القضاة فتش على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا مع اني نبهت بعض قضاة القضاة على ذلك وهم بالتفتيش ثم ترك فان قلت
كيف ردت هذا الشرط والمنقول السابق عن قاضي خان يرده قلت لما في السراجية سئل عن مسيل الوقف صورة وهل هو على قول ابي ح
او صاحبيه اجاب الاستبدال اذا تعين بان كان الموقوف لا ينتفع به وثم من يرغب فيه ويعطي بدله ارضا او دارا لها ريع يعود نفعه على جهة
الوقف فالاستبدال في هذه الصورة قول ابي يوسف ومحمد وان كان للوقف ريع لكن يرغب شخص في استبداله ان اعطى مكانه بدلا اكثر
ريعا منه في صقع احسن من صقع الوقف جاز عند القاضي ابي يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز انتهى ٤ فقد عين العقار للبدل بدل على منع الاستبدال
بالدراهم والدنانير وفي القنية مبادلة دار الوقف بدار اخرى انما يجوز اذا كانتا في محلة واحدة او تكون المحلة المملوكة خيرا من محلة الموقوفة
وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة اكثر مساحة وقيمة واجرة لاحتمال خرابها في ادون المحلتين لدناءتها وقلة رغبات الناس فيها انتهى
وفي المحيط لو ضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه لكونه امينا كالوكيل بالبيع انتهى وفي شرح منظومة ابن وهبان لو شرط الواقف ان لا يستبدل
ويكون الناظر معزولا قبل الاستبدال واذا هم بالاستبدال انعزل هل يجوز استبداله قال الطرسوسي انه لا نقل فيه ومقتضى قواعد المذهب ان
للقاضي ان يستبدل اذا راى المصلحة في الاستبدال لانهم قالوا اذا شرط الواقف ان لا يكون للقاضي او السلطان كلام في الوقف
انه شرط باطل وللقاضي الكلام لان نظره اعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطا لا فائدة فيه
للوقف ولا مصلحة فلا يقبل انتهى وفيه ايضا فرع لهم وقع السؤال بالقاهرة عن كتبه ٧ يتضمن ان الواقف اذا جعل لنفسه التبديل والتغيير
والاخراج والادخال والزيادة والنقصان ثم فسر التبديل باستبدال الوقف هل يكون ذلك صحيحا وهل تكون له ولاية الاستبدال
وانه يكون له ولاية الاستبدال لان الكلام اذا امكن حمله على التاسيس لا يحمل على التاكيد ولفظ التبديل يحتمل المعنى المذكور وحمله على معنى يتابع فيه ما بعده اولى من حمله مؤكدا به وبلغني موافقة بعض اصحابنا
والشيخ الامام الوالد سقى الله عهده صوب الرضوان افتى بصحة ذلك
اذا شرط لنفسه ما ذكرنا ثم شرط بمقتضى ذلك الشرط انه شرط لنفسه
على ذكره ومخالفة البعض ثم رفع سوال الى عن الواقف اذا شرط لنفسه ما ذكرنا ثم الشرط الثاني وعلله بانه من مقتضى الشرط الاول ام لا فاجبت
ان يستبدل بوقفه اذا راى ما هو انفع منه لجهة الوقف هل يصح الشرط الاول واظن ان الشيخ الامام واقتصر على ذكره وقضى به في التاريخ
فيه اتفاق اصحابنا وكنت ممن افتى بصحته وكونه من مقتضى الشرط الاول لكن لما ثبت من الشروط المخالفة لذلك انتهى وفي فتح القدير لو باع
المذكور مستندا اذا قال الواقف في كتاب الوقف وان يشترط لنفسه ما شاء
المستبدل وقبض الثمن ثم مات مجهلا فانه يكون ضامنا انتهى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

كون ما ذكر رواية صحيحة عن ابي يوسف معتمدا عليها وكون العمل عليها وقد ذكر المعتمد ... وهذا يخالفه
شيخ الاسلام منلا خسرو بوجوده الامام

فيه انه وجد ان الناظر من يرغب في تملكه بدفع ما يكون بدلا له من العقار نادر جدا فهذا يؤدي الى سد باب الاستبدال عند الحنفية مع مساس الحاجة اليه فالاولى ما ذهب اليه الجمهور من تجويزه بالدراهم والدنانير عند وجود مسوغ ليشتري بها عقار يكون بدلا عنه
شيخ الاسلام منلا خسرو بوجوده الامام

اقول ٧ والظاهر انه اذا كان يطلق التبديل على الاستبدال في عرفهم يكون له ذلك وان كان لا يطلق
عليه ذلك فليس له لتحكم بان كلام الواقفين يحمل على متعارفهم هذا اذا اطلق واما اذا قال في الشروط
او في المصارف فلا شك انه لا يكون له ذلك شيخ الاسلام منلا خسرو بوجوده وجوده الامام

وذكر الخصاف انه لو تبين ان المستاجر يخاف منه على رقبة الوقف يفسخ القاضي الاجارة ويخرجه من يده ولو كان الموجر امين القاضي
ثم اعلم ان المتولي اذا آجر باقل من اجرة المثل بنقصان فاحش حتى فسدت لا ضمان عليه وانما يلزم المستاجر اجرة المثل وقد توهم
بعض من لا خبرة له ولا دراية انه يكون ضامنا ما نقص وهو غلط صرح به العلامة قاسم في فتاواه مستندا الى النقول الصريحة وفي
جامع الفصولين ولو استاجر مال اليتيم بالف وآجر بالف ومائة فالاول املا يبيعه الوصي من الاول وكذا الاجارة يوجد
بمائة للاملا لا تجتنب لغيره وكذا متولي الوقف انتهى فان قلت هل للقاضي ولاية الايجار مع وجود المتولي قلت على ما قدمناه
عند قوله آجرها الحاكم وسياتي في كتاب الاجارات ان التمكن في الفاسدة لا يكفي وهو بعمومه يتناول الوقف وقد صرح الخصاف
بان المتولي اذا آجره فاسدة وتمكن المستاجر ولم ينتفع حقيقة فانه لا اجر عليه انتهى والمتاخرون قد صرحوا بان الوقف ومال اليتيم
يجب الاجر فيهما بالغصب ايضا كما في الاجارة الفاسدة والخصاف اوجبه في الاجارة الفاسدة بالغبن الفاحش وصرح بانها
ليست غصبا فيلزم باستيفاء المنفعة والمتقدمون جعلوها غصبا ولم يوجبوا غير المسمى كما في غصب غير الوقف ومال اليتيم وفي صورة
الغصب عندنا من اوجب الاجر في الوقف يلزم ان يوجب الاجر ولو عطلها انتهى
من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

وفي القنية لا يجوز للقيم شراء شيء من مال المسجد لنفسه ولا البيع له وان كان فيه منفعة ظاهرة للمسجد انتهى فان قلت اذا امر القاضي
القيم بشيء ففعله ثم تبين انه ليس بشرعي او فيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال في القنية طالب القيم اهل المحلة ان يقرض
من مال المسجد للامام فابى فامره القاضي به فاقرضه ثم مات الامام مفلسا لا يضمن القيم انتهى اقول ذكر الشارح في كتاب الاشباه
والنظائر في كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ان تصرف القاضي في الاوقاف مبني على المصلحة فما خرج عنها منه باطل وقد ذكرنا
في القاعدة الخامسة ان من اعتمد على امر القاضي الذي ليس بشرعي لم يخرج عن العهدة ونقلنا هناك فرعا من فتاوى الولوالجي ولا يعارضه
ما في القنية طلب القيم الخ ثم قال بعد نقل المسئلة بتمامها ما لفظه لانه لا يضمن بالاقراض باذن القاضي لان للقاضي الاقراض من مال المسجد انتهى
ولعل هذا هو الصحيح فان قلت اذا قصر المتولي في شيء من مصالح الوقف هل يضمن قلت ان كان في عين ضمنها وان كان في ما في الذمة
لا يضمن قال في القنية انهدم المسجد فلم يحفظ القيم حتى ضاعت خشبه يضمن اشترى القيم من الدهان دهنا ودفع الثمن ثم افلس الدهان
لم يضمن انتهى وفي البزازية امتنع المتولي عن تقاضي ما على المستغلين لانه قال هب بعض المستغلين بعدما اجتمع عليه مال كثير بحق العطالة
لا يضمن المتولي انتهى وفي القنية آجر المتولي ثم عزل ونصب قيم آخر فقيل اخذ الاجر للمعزول والاصح انه للمنصوب لان المعزول
اجرها للوقف لا لنفسه ولو باع القيم دار الوقف ... اما مال الوقف فله ان يقبل البيع من المشتري اذا لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل
وكذا اذا عزل ونصب غيره فللمنصوب اقالته بلا خلاف ولو اذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه جاز ولا يضمن وكذا
القاضي اذا خلط مال الصغير بماله وعن ابي يوسف للوصي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن وللقيم فسخ الاجارة مع المستاجر قبل قبض الاجر
وينفذ فسخه على الوقف ويضمن بعد القبض لا ولو ابرأ القيم المستاجر عن الاجرة بعد تمام المدة تصح البراءة عند ابي ح ومحمد ويضمن القيم
والمتولي اذا آجر نفسه في عمل المسجد واخذ الاجر
صرف شيء من مال الوقف الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف ثم قال في القنية القيم
لم يجز في ظاهر الرواية وبه يفتى انتهى وفي جامع الفصولين اذ لا يصلح مواجرا او مستاجرا وصح لو امره الحاكم بعمل فيه وفي الولوالجية
ضمن مال الوقف بالاستهلاك ثم صرف قدر الضمان الى المصرف بدون اذن القاضي يخرج عن العهدة انتهى وفي جامع الفصولين المتولي يملك الاقالة لو خيرا
المتولي ان يحتال على انسان اذا كان مليا وان اخذ كفيلا كان احب الي وفي الحاوي الحصيري دعوى تسبيل الوجيع عن
للوقف فان قلت هل للقيم ان يصرف غلة سنة عن سنة قبلها قلت لا لما في الحاوي الحصيري فلما خرجت الغلة التالية
قيم جمع الغلة نقسمها على اهل الوقف وحرم واحدا منهم فلم يعطه وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فان اخذوا فان اختاروا تضمين القيم
طلب المحروم نصيبه هل له ذلك قال له ان يضمن القيم وان شاء اتبع شركاءه فيما اخذوا في دلالة هذه المسئلة على ما ذكر
لهم ما اخذوا وليس له ان ياخذ من غلة هذا العام اكثر من نصيبه انتهى اقول
بحث اذ الظاهر ان قوله وليس له ان ياخذ من غلة هذا العام اكثر من نصيبه في صورة اختيار المحروم تضمين القيم لا مطلقا
وايضا فالصورة التي سال عنها كثير اي ما اذا لم يكن وصول صاحب الوظيفة الى وظيفته الا بالاخذ من غلة هذا العام

ولا شك في عدم دلالة هذه المسئلة عليها فتدبر انتهى وقد صرح به في الذخيرة قبيل ما نقله هنا حيث قال بعد ذكر اصل المسئلة
هذا على وجهين ان اختار المحروم تضمين القيم ليس له ان ياخذ من الغلة الثانية ذلك لانه لما اختار تضمين القيم سلم للشركاء ما اخذوا
من جهة القيم ولم يتبين انهم اخذوا من نصيب هذا المحروم شيئا وان اختار اتباع الخ انتهى وظاهره انه اذا اختار اتباع الشركا
فانه لا مطالبة له على المتولي اقول نعم فيما قبضه الشركا واما فيما صرفه المتولي الى حاجة نفسه فالمطالبة لهم على
المتولي ولم يتعرض له لظهوره لان المحتاج الى البيان ما فيه تخيير في المطالبة لا ما يتعين فيه مطالبة المتولي انتهى وان المتولي لا
يدفع للمحروم من غلة الثانية شيئا سوا اختار تضمينه او اتباع الشركا اقول بل اذا اختار تضمينه كما هو الظاهر او مطلقا
لكن بمعنى انه لا يزاد على حصته في الثانية ولا يكمل ما فاته في الاولى من الثانية مع بقا حصص الشركا بكمالها على حالها كما اذا كانت
حصة كل منهم قدرا معينا وفي الوقف فاضل بل يعطي من نصيب الشركا من الثانية لانه جنس حقه كما في الذخيرة فلا يخالفه
لكن هذا الاطلاق بعيد انتهى لكن في الذخيرة وان اختار اتباع الشركا والشركة فيما اخذوا كان له ان ياخذ ذلك من نصيب الشركا
من الغلة الثانية لانه لما اختار اتباع الشركا تبين انهم اخذوا نصيبه فله ان ياخذ من انصبائهم مثل ذلك لانه جنس حقه فمتى
اخذ رجوا جميعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم في السنة الاولى لانه بقي ذلك حقا للجميع انتهى فظاهره ان المتولي
يدفع له من غلة الثانية شيئا وابو اصيف اختار اتباعهم ومفهومه انه لو لم يصرف حصة المحروم الى نفسه وانما صرف الغلة
اليهم وهم واحدا لعدم حضوره وقت القسمة او عنادا انه لا يشاركهم ولا يضمن المتولي وانه يدفع اليه من غلة الثانية من
انصبائهم اقول بل يضمن المتولي اذا اختار تضمينه نعم لا يضمن اذا اختار اتباع الشركا وانهم ما يخالف هذا ممنوع انتهى
وظاهر ما في الحاوي انه يتبعهم فيما اخذوا ولا يعطي من الثانية اكثر من حصته وهو الظاهر لان حقه صار في ذمتهم والمتولي ليس
ولاية قضا ديونهم ومقتضى القواعد ان المحروم في صورة صرف الجميع اليهم له ان يضمن المتولي لكونه متعديا كما له ان يرجع على المستحقين
اقول نعم اذا اختار ذلك لا تضامن ولا يعطي من الثانية اكثر من حصته اي لا يزاد على حصته في الثانية ولا يكمل ما فاته
الاولى من الثانية مع بقاء حصص الشركا بكمالها على حالها كما اذا كانت حصة كل منهم قدرا معينا وفي الوقف فاضل بل يعطي من الثانية
من نصيب الشركا لانه جنس حقه كما في الذخيرة فلا يخالف كلامها او يقال مراد صاحب الحاوي ان لا ياخذ من غلة هذا العام
اكثر من نصيبه اذا اختار تضمين القيم لا مطلقا وكونه الظاهر ممنوع فلا تخالف ايضا بين الذخيرة والحاوي وقد بين هذا في الصفحة
التي تقدمتها

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله والمتولي لو قف لو جعل غلة الوقف لنفسه

ولو منع اهل الوقف ما سمي لهم فطالبوه به الزمه القاضي بدفع ما في يده من غلة ولو امتنع من
العمارة وله غلة اجبر عليها فان فعل والا اخرجه من يده فان مات ولم يجعل ولاية الى احد
جعل القاضي له قيما ولا يجعله من الاجانب ما لم يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك اما لانه اشفق او لان من قصد الواقف
نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد من الاجانب يصلح فان اقام اجنبيا ثم صار من ولده من يصلح صرفه اليه كما في
حقيقة الملك
من الاسعاف

ولو قال على زيد وعمرو ونسله ليس لولد زيد من الغلة شي وانما هي لزيد وعمرو وولد عمرو لاضافة الولد اليه وحده
من الاسعاف

وشرط قبول شهادة الشهود ان يشهدوا بالنسب والقرابة فاذا شهدوا بانه اخوه لابد ان يشهدوا بانه لابويه او لابيه او لامه
لان القاضي لو قبلها قبل ذلك لقضى له بنسب مجهول ولا ينبغي له ذلك وكذلك في العم والخال وابن العم وابن الخال فاذا اثبت كونه
قريبا وشهدوا انهم لا يعلمون للواقف قرابة غير هولاء قسمت الغلة حينئذ بينهم على عددهم فلو غفل القاضي ان يسال الشهود
انهم لا يعلمون له قرابة غيرهم امرهم باعادة البينة فان لم يقدروا على من يشهد لهم بذلك وطال الامر عليهم استحسن ان تفرق
الغلة عليهم ويوخذ منهم كفيلا بما يدفع اليهم فان اقام مدعي القرابة شاهدين فشهدا بان القاضي الفلاني اشهدهم انه قضى له
بانه قريب فلان الواقف ولم يفسر شيئا استحسن اجازتها وحملها على الصحة
من الاسعاف

بعد ادخل انسانا

وقد وقعت حوادث الفتوى في مسئلة الادخال والاخراج الى آخره منها لو قال من له ذلك اسقطت حقي من اخراج من ادخل ثم اخرج هل يخرج ومنها
لو قال من له ذلك اسقطت حقي منه هل يسقط وليس له فعل شي ومنها لو شرط الواقف لنفسه الادخال الى آخره كلما بدا له وشرط ان يشترط لمن شا
فشرطه لغيره وشرط له ما شرطه لنفسه فشرط المشروط له لاخر فاراد من شرط الواقف له ان يخرج من جعل هذا الشرط له واراد المجهول له ان يخرج الجعل
فهل هو للاول او للثاني بنا على ان المشروط له ذلك اذا جعله لغيره هل يبطل ما كان له او يبقى له ولمن جعله له ومنها انه لو شرط ذلك لهم ولغلاتهم فهل
لاحدهما الانفراد او لا ولم ار نقلا صريحا فيها وظاهر ما في الخانية من السير ان الحق يقبل الاسقاط وانه يسقط حقه فانه صرح بان حق الغانم قبل
القسمة وحق المسيل المجرد وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين
من الفصل الثامن والعشرين لو قال وارث تركت حقي لا يبطل حقه اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان احد الغانمين قال قبل القسمة
تركت حقي بطل حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي في حبس الرهن يبطل انتهى فقوله والحق يبطل به يدل على ما ذكرنا فان قلت ذكر في الخانية
من كتاب الشهادات من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال ابطلت حقي كان له ان يطلب
ويأخذ بعد ذلك انتهى قلت بينهما فرق لان كلامنا فيما اذا كان الحق لمعين فيسقط واما ما في الخانية من الشهادات فالحق لغير معين فانه وقف
مطلق على فقراء المدرسة وغير المعين لا يصح ابطاله واما فرع من هذا الاصل ما اذا لم يكن الحق لمعين ومسئلة في الهبة قال في البزازية لو قال
الواهب اسقطت حقي في الرجوع في الهبة لا يسقط انتهى فان قلت اذا قال من له الشرط لا حق لي فيها ولا استحقاق ولا دعوى فهل له ولاية
الادخال والاخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك لكونه مقرا بانه لا حق له وهو مواخذ باقراره ولذا قال الخصاف لو وقف على ولده
فاقر بانه عليه وعلى زيد عمل باقراره ما دام حيا حملا على ان الواقف رجع عن اختصاصه واشرك معه زيدا الى آخره وعلى هذا استفتيت في من
له الادخال والاخراج كلما بدا له فادخل انسانا فاحتاج في عدم جواز اخراجه فاجبت بانه يقر بانه لا حق له في اخراج ولا تمسك له بما في شرط الواقف
فلا يتقيد على اخراجه بعده هذا ما ظهر لي والله سبحانه اعلم وظاهر قوله في فتح القدير ان مسئلة شرط الادخال الى آخره على وزان مسئلة الاستبدال
ان للواقف الانفراد وليس للاخر بدون الانفراد لما ذكرناه عن الخانية في مسئلة ما اذا شرط الاستبدال لنفسه ولفلان معللا بان الواقف هو الذي
شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه انتهى وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه معه لان الواقف يصح انفراده وغيره لا فكان كالعدم
وظاهر ما في الخانية انه متفرع على قول ابي يوسف بجواز عزل المتولي بلا شرط واما على قول محمد فالواقف كالاجنبي فينبغي ان لا يملك الواقف
الاستبدال وحده وكذا الادخال والاخراج ولم يظهر لي وجه الثالث

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

واما عزله فقد قدمنا ان ابا يوسف جوز عزله للواقف بغير جنحة وشرط لانه وكيله وخالفه محمد واما عزل
القاضي له فشرطه ان يكون بجنحة قال في الاسعاف ولو جعلها للموقوف عليه ولم يكن اهلا اخرجه القاضي وان كانت الغلة له وولى عليه مامونا
لان مرجع الوقف للمساكين وغير المامون لا يومن عليه من تخريب او بيع فيمتنع وصوله اليهم انتهى اقول الذي يفهم من الاسعاف ان
القاضي يخرج من ليس اهلا من الولاية واما اشتراط ان يكون العزل بجنحة فلا وما نقله بعده يدل على الاشتراط فيمن نصبه الواقف
او شرطه له فقط بل يفهم من القنية انعزال من لم ينصبه الواقف او لم يشرطه له انتهى ولو اوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مامون بدله القاضي بمامون
وان راي اقامة واحد منهم مقامه فلا باس به انتهى وفي جامع الفصولين من الثالث عشر القاضي لا يملك نصب وصي وقيم مع بقاء وصي
الميت وقيمه الا عند ظهور الخيانة منهما ومن الفصل الاول معزيا الى فوائد شيخ الاسلام برهان الدين شرط الواقف ان يكون المتولي من
اولاده واولاد اولاده هل للقاضي ان يولي غيره بلا خيانة ولو ولاه هل يصير متوليا قال لا انتهى فقد افاد حرمة تولية غيرهم وعدم صحتها لو فعل
وفي القنية نصب القاضي قيما اخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف انتهى اقول بل يكون شريكا له كما في نصب
القاضي كما يفهم بعده في القنية ويستفاد من هذه الاوراق انتهى فالحاصل ان تصرف القاضي في الاوقاف مقيد بالمصلحة لا انه يتصرف كيف
شا فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فانه لا يصح الا لمصلحة ظاهرة اقول الظاهر ان هذا التقييد فيما اذا كان على خلاف شرط الواقف
وفي تعيين المعلوم من الوقف واما في غير ما ذكر فينبغي ان يتفرع على مسئلة عزل الوصي المختلف فيها بل عدم انعزال المتولي بشرط الواقف
كانه قول من يقول بعدم انعزال وصي الميت لا قول [illegible] كما يفهم عن ما نقل عن جامع الفصولين قريبا ولذا قال في الذخيرة وغيرها القاضي
اذا قرر فراشا في المسجد بغير شرط الواقف وجعل له معلوما فانه لا يحل للقاضي ذلك ولا يحل للفراش تناول المعلوم انتهى فان قلت

في تقرير الفراش مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون تقرير بان يستاجر المتولي فراشا له والممنوع تقريره في وظيفة تكون حقا له ولذا صرح قاضي خان
بان للمتولي ان يستاجر خادما للمسجد باجرة المثل واستفيد منه عدم صحة تقرير القاضي في بقية الوظايف بغير شرط الواقف كشهادة ومباشرة وطلب بالاولى
وحرمة المرتبات بالاوقاف بالاولى واستفيد من عدم صحة عزل الناظر بغير جنحة عدمها لصاحب وظيفة في وقف ويدل عليه ايضا ما في البزازية وغيرها غاب
المتعلم عن البلد اياما ثم رجع وطلب وظيفته فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ما مضى وكذا اذا خرج واقام خمسة عشر يوما وان اقل من ذلك لامر لا بد منه
كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره ان ياخذ حجرته وتبقى حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة اشهر فاذا زاد كان
لغيره اخذ حجرته ووظيفته وان كان في المصر ولا يختلف للتعلم فان اشتغل بشيء من الكتابة المحتاج اليها كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان اشتغل بامر اخر لا تحل
له ويجوز ان توخذ حجرته ووظيفته انتهى لقوله ولا يحل لغيره ان ياخذ حجرته ووظيفته فاذا حرم الاخذ مع الغيبة فكيف مع الحضرة والمباشرة فلا يحل
عزل القاضي لصاحب وظيفة بغير جنحة وعدم اهلية ولو فعل لم يصح واستفيد من البزازية جواز اخراج الوظايف بحكم الشغور لقوله وان اشتغل بامر اخر لا تحل
ويجوز اخذ حجرته ووظيفته وان الشغور انما هو بخروجه عن المصر واقامة زائدا على ثلاثة اشهر او بترك المباشرة وهو في المصر بشرط ان يشتغل بعمل اخر
وذكر ابن وهبان في شرح منظومته ان في قوله ليس له ان يطلب الوظيفة اشارة الى انه لا ينعزل عنها وفي قوله لا يوخذ بيته ان غاب اقل من ثلاثة
اشهر اشارة الى انه يوخذ اذا كان اكثر وكذا ينبغي ان توخذ الوظيفة ايضا لا سيما اذا كان مدرسا اذ المقصود يتوم به بخلاف الطالب فان
الدرس يقوم بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا يدل على انه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف في زماننا وليس هو المراد بل المراد بالوظيفة
ما يخصه من ريع وقف المدرسة فان اصل المسئلة في قاضي خان في الوقف على سكان دار المختلفة فالمراد سقوط سهمه فيعطى لذلك ثم انه قال اي المصنف
ينبغي ان تكون الغيبة المسقطة للمعلوم المقتضية للعزل في غير فرض كالحج وصلة الرحم اقول فيه ان هذا مخالف لغرض الواقف بل شرطه فالكلام
ان يرجع فيه الى العرف الجاري انتهى واما فيهما فلا يستحق العزل ولا ياخذ المعلوم وهذا الكلام مفهوم من عبارة قاضي خان اولا ثم في انهما عدم استحقاق
العزل اذا كانت غيبته اكثر من ثلاثة اشهر من عبارة قاضي خان نظر انتهى لا يقال فيه ينبغي بل هو مفهوم عبارة الاصحاب وهذا كله فيما اذا كان الوقف
على سكان دار المختلفة اما لو شرط الواقف في ذلك كله شروطا اتبعت ولسنا نعلم انتهى وبهذا ظهر غلط من يستدل من المدرسين او الطلبة بما في
القنية على استحقاقه المعلوم بلا حضور الدرس لاشتغاله بالعلم في غير تلك المدرسة فان الواقف اذا شرط على المدرسين والطلبة حضور
الدرس في المدرسة اياما معلومة في كل جمعة فانه لا يستحق المعلوم الا من باشر خصوصا اذا قال الواقف ان من غاب عن الدرس قطع معلومه
فانه يجب اتباعه ولا يجوز للناظر الصرف اليه من غيبته وعلى هذا لو شرط الواقف ان من زادت غيبته على كذا اخرجه الناظر وقرر غيره اتبع
شرطه فلو لم يعلم الناظر وباشر لا يستحق المعلوم فان قلت اذا كان له درس في جامع ولازمه بنية ان يكون عوضا عما عليه في مدرسة هل يستحق
معلوم المدرسة قلت لا يستحق الا اذا باشر في المكان المعين بكتاب الوقف لقوله في شرح المنظومة اما لو شرط الواقف في ذلك كله شروطا
اتبعت فان قلت قال في القنية وقف وشرط ان يقرا عند قبره فالتعيين باطل وهو حوالي الوصايا بانه لو اوصى بشيء لمن يقرا عند قبره
فالوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين وقد تمسك به بعض الحنفية من اهل العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختيار علله بان
اخذ شيء للقراءة لا يجوز لانه كالاجرة فافاد انه مبني على غير المفتى به فان المفتى به جواز الاخذ على القراءة فيتعين المكان والذي ظهر لي انه
مبني على قول ابي حنيفة بكراهة القراءة عند القبر فلذا ابطل التعيين والفتوى على قول محمد من عدم كراهة القراءة عنده كما في الخلاصة فيلزم
التعيين اهـ ثم على قول ابي ح بني على ما قد ابقا لكن البنا على عدم جواز اخذ شيء للقراءة متعين ولم ادر من افتى بجواز ممن تعبد
بهم ثم افتوا بجواز الاخذ على تعليم القران وعلى الامامة والاذان للضرورة خلافا لقول المتقدمين انتهى وقد سمعت بعض المدرسين من
الحنفية تمسك على عدم تعيين المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان فكذا اذا عينه الواقف وهذه غفلة عظيمة لان
الناظر لو عين فقيرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا لكل شهر يتعين حتى لو صرف الناظر لغيره كان ضامنا فكيف يقاس الوقف على النذر
فان قلت قد قدمت عن الخلاصة انه لو وقف مصحفا على المسجد جاز ويقرا في ذلك المسجد وفي موضع اخر ولا يكون مقصورا على
هذا المسجد فهذا يدل على عدم تعيين المكان قلت ليس فيه شرط ان يقرا فيه في ذلك المسجد وانما المطلق وكلامنا عند الاشتراط وفي
القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك ان يدفعه الى اخر من غير اهل تلك المحلة للقراءة انتهى فهذا يدل على تعيين المحلة
واهلها فان قلت هل ما ياخذه صاحب الوظيفة اجرة او صدقة او هبة قلت قال الطرسوسي في انفع الوسائل ان فيه
شوب الاجرة والصلة والصدقة فاعتبرنا شائبة الاجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعملنا شائبة الصلة

دار الوقف على اولاده [illegible] جوز من اموالهم [illegible] او ما [illegible] بلاد [illegible] الامام [illegible] وكذا الاذكر [illegible] الوقف ولا وقف [illegible] على الامام والمؤذن والمعلم ولو كان [illegible] شوب الاجرة [illegible] للامام والمعلم [illegible]

ملحق [illegible] بالنظر الى المدارس

واما التعجيل للبعض فلم ار فيه نقلا صريحا وينبغي ان يجوزه استنباطا مما في البزازية المصدق اذا اخذ عمالته قبل الوجوب او القاضي
استوفى رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل لاحتمال ان لا يعيش الى المدة انتهى فان قيل لا يقاس عليه لان مال الوقف حق المستحقين
على الخصوص فليس له ان يخص احدا ومال بيت المال حق العامة قلت غايته ان يكون كدين مشترك بين اثنين وجب لهما
بسبب واحد والمديون اذا دفع لاحدهما نصيبه جاز له ذلك غايته ان الشريك الغائب اذا حضر ان شاء اتبع شريكه وشاركه
وان شاء اخذ من المديون فكذلك يمكن ان يقال يخير المستحق كذلك كما قدمناه في مسئلة المحروم ثم رايت في القنية لم يكن في المسجد
امام ولا مؤذن واجتمعت غلات الامامة والتاذين سنتين ثم نصب امام ومؤذن لا يجوز صرف شيء من تلك الغلات
اليهما وقال برهان الدين صاحب المحيط لو عجلوه للمستقبل كان حسنا الى اخر ما ذكر وفي البزازية المتولي لو امر فاستاجر
الكاتب لحسابه لا يجوز له اعطاء الاجرة من مال الوقف ولو استاجر لكنس المسجد وفتحه واغلاقه من مال المسجد يجوز انتهى وليس لاحد
الناظرين التصرف دون الاخر عندهما خلافا لابي يوسف وفي الخانية ولو ان قيمين في وقف اقام كل قيم قاضي بلدة غير
قاضي بلدة اخرى هل يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي ان يجوز تصرف كل
واحد منهما ولو ان واحدا من هذين القاضيين اراد ان يعزل القيم الذي اقامه القاضي الاخر ان راى القاضي المصلحة في عزل الاخر كان
له ذلك والا فلا انتهى وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب قاض اخر بغير خيانة اذا راى المصلحة انتهى فان قلت هل
لاحد الناظرين ان يوجر الاخر قلت لا يجوز لما في الخانية من كتاب الوصايا

من شرح الكنز لابن نجيم في شرحه قبيل قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

فقير سكن دارا موقوفة على الفقراء باجر وترك المتولي ما عليه من الاجر لحصته من الوقف على الفقراء جاز كما لو ترك الامام خراج
الارض لمن له في بيت المال لحصته انتهى

من شرح الكنز لابن نجيم في شرحه قوله المذكور اعلاه

اكار تناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء والاكار غني لا يجوز الحط من مال الوقف وان كان فقيرا جاز ذلك
انتهى وهو محمول على ما اذا كان الوقف على الفقراء كما قيده به فيما اذا اسكن الفقير دار الوقف وسامحه المتولي بالاجر واما اذا كان
على ارباب معلومين ومستحقين مخصوصين لا تجوز المسامحة والحط بالصلح مطلقا وعلى هذا لا تجوز الاجارة باقل من اجر المثل
بغبن فاحش من فقير اذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقراء جاز وفي الاسعاف ولو اشترى بغلته ثوبا ودفعه
الى المساكين يضمن ما نقد من مال الوقف لوقوع الشراء له حائط بين دارين احدهما وقف والاخر ملك فانهدم وبناه صاحب
الملك في حد دار الوقف قال ابو القاسم يرفع القيم الامر الى القاضي ليجبره على نقضه ثم بنائه حيث كان في القديم ولو قال القيم
للباني انا اعطيك قيمة البناء واقره حيث اسس وابن انت لنفسك حائطا اخر في حدك قال ابو القاسم ليس للقيم ذلك
بل يامره بنقضه وبنائه حيث كان في القديم انتهى ولو اخذ متولي الوقف غلة سنين ثم مات بلا بيان لا يكون ضامنا لانه لو
وقيده الطرسوسي في انفع الوسائل بحثا بما اذا لم يطالبه المستحق اما اذا طالبه المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان فانه يكون ضامنا
انتهى ومقتضاه انه لو ادعى في حيوته الهلاك لا يقبل قوله لانه صار ضامنا بالمنع للمستحق بعد الطلب وفي القنية وينبغي للقاضي ان يحاسب
امناءه فيما في ايديهم من اموال اليتامى ليعرف الخاين فيستبدله وكذا القوام على الاوقاف ويقبل قولهم في مقدار ما حصل في
ايديهم من الغلات والوصي والقيم فيه سواء والاصل فيه ان القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما خرج من الانفاق على اليتيم
او على الضيعة ومؤنات الاراضي وفي ادب القضاء للخصاف ويقبل قول الوصي في المحتمل دون القيم لان الوصي من فوض اليه
الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا سووا بين الوصي والقيم فيما لا بد فيه من الانفاق
وقالوا يقبل قولهما فيه او قاسوه على قيم المسجد او واحد من اهل المحلة اذا اشترى للمسجد ما لا بد منه كالحصير والحشيش والدهن
واجر الخادم ونحوه لا يضمن للاذن دلالة والا تتعطل المسجد كذا هذا وينبغي في زماننا قال رضي الله عنه الصحيح والصواب
في عرفنا بخوارزم هذه الفرق بينهما وان اتهمه القاضي يحلفه وان كان امينا كالمودع يدعي هلاك الوديعة او ردها

قيل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئا معلوما وقيل يحلف على كل حال وان اجمعوا انه اتفقوا على اليتيم والصغير من انزال الارض
كذا او بقي في ايدينا كذا فان عرف بالامانة يقبل القاضي الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئا فشيئا وان كان متهما يجبره القاضي على
التفسير شيئا فشيئا ولا يحبسه ولكن يحضره يومين او ثلاثة ويخوفه ويهدده ان لم يفسر فان فعل والا يكتفي منه باليمين ولو عزل القاضي
ونصب غيره فقال الوصي المنصوب حاسبني المعزول لا يقبل منه الا ببينة وفي وقف الناصحي اذا اجر الواقف او قيمه او وصي الواقف
او امينه ثم قال قبضت الغلة وضاعت او فرقتها على الموقوف عليهم وانكروا فالقول له مع يمينه انتهى ما في القنية فقد علمت ان منع
المحاسبات للنظار انما هي ليعرف القاضي الخائن من الامين لا لاخذ شيء من النظار للقاضي واتباعه والواقع بالقاهرة في زماننا
الثاني وقد شاهدنا فيهما من الفساد للاوقاف كثيرا بحيث تقدم كلفة المحاسبة على العمارة والمستحقين وكل ذلك من علامات الساعة
المصدقة لقوله صلى الله عليه وسلم كما رواه البخاري في اول كتاب العلم اذا وسد الامر لغير اهله فانتظر الساعة فان قلت هل يباح للقاضي
اخذ الاجر على المحاسبات من مال الاوقاف قلت قال في البزازية من كتاب القضاء وان كتب القاضي سجلا او تولى قسمة واخذ
اجر المثل له ذلك ولو المتولي تولى نكاح صغيرة لا يحل له اخذ شيء لانه واجب عليه وكل ما وجب عليه لا يجوز اخذ الاجر عليه وما لا يجب
عليه يجوز اخذ الاجر وذكر عن البقالي في القاضي يقول اذا عقدت عقد البكر فلي دينار وان ثيبا فلي نصفه انه لا يحل له ان لم يكن
لها ولي ولو كان ولي غيره يحل بناء على ما ذكروا ولو باع مال اليتيم لا يأخذ شيئا ولو اخذ واذن في البيع لا ينفذ بيعه انتهى فقد استفيد منه
انه يجوز له الاخذ على نفس الكتابة ولا يجوز له الاخذ على نفس المحاسبات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح يتيمة او بيع
مال اليتيم وقدمنا عن البزازية ان المتولي لو استاجر كاتبا للحساب لا يجوز له ان يدفع اجرته من مال الوقف وفي القنية ولو ابرا صاحب
الحق القيم عن نصيبه بعد ما استهلكه لا يصح انتهى قال في الخانية وقف له متول ومشرف ليس للمشرف ان يتصرف في مال
الوقف لان ذاك مفوض الى المتولي والمشرف مامور بالحفظ لا غير انتهى وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف كذا في فتح
القدير

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله ولو جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

واما بيان ماله فان كان من الواقف فله المشروط ولو كان اكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضي
فله اجر مثله واختلفوا هل يستحقه بلا تعيين القاضي فنقل في القنية اولا ان القاضي لو نصب قيما مطلقا ولم يعين له اجرا فسعى فيه سنة
فلا شيء له وثانيا ان القيم يستحق اجر مثل سعيه سواء شرط له القاضي او اهل المحلة اجرا او لا لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود
كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق اجر الاجارة لا يستحق له اجر القوامة واجر العمل لهذا
يدل على انه يستحق بالقوامة اجرا انتهى واذا لم يعمل الناظر لا يستحق شيئا كما في الخانية ولو وقف ارضه على مواليه ثم مات
فجعل القاضي للوقف قيما وجعل له عشر الغلة في الوقف وللوقف طاحون في يد رجل بالمقاطعة لا يحتاج فيها الى القيم واصحاب
الطاحون يقبضون غلتها منه لا يستحق القيم عشر غلتها لان ما يأخذه بطريق الاجرة ولا اجرة بدون عمل انتهى وفي فتح القدير
بعد نقله فهذا عندنا في من لم يشترط له الواقف اما اذا شرطه كان من جملة الموقوف عليهم انتهى والظاهر انه عائد الى قطع المعلوم
في زمن التعمير واما عدم الاستحقاق عند عدم العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر

شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

قوله هذا الكلام مما لا يكاد يصدر عن عاقل فان هذا في كلام المحقق لا شك انه اشارة الى كلام قاضي خان ولم يذكر فيه قطع المعلوم زمن التعمير وايضا فالمحقق
نقله كلام قاضي خان قال واما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فيأخذ قدر
اجرته وان لم يعمل لا يأخذ شيئا ثم نقل كلام قاضي خان فكيف يقال ان كلام المحقق عائد الى قطع المعلوم في زمن التعمير فيمن لم يشترط له الواقف
بعد سوقه الكلام فيمن شرط له الواقف وانما مراد المحقق ان هذا الذي ذكره قاضي خان من عدم استحقاق القيم عشر الغلة فيمن لم يشترط له الواقف اما اذا شرط كان من جملة الموقوف عليهم
يعني فيأخذ العشر من جميع الوقف اذا عمل ولو في غير الطاحونة لانه قيم ولو لم يعمل في الطاحون يستحق جميع ما شرط للقيم بخلاف من لم يشرط له الواقف فانه ليس من الموقوف عليهم
واما اجر محض فيستحق الاجر فيما عمل فيه دون ما لم يعمل فيه فظهر الفرق بين ناظر وناظر واما اذا لم يعمل القيم اصلا فلا يستحق شيئا لانه لا يكون قيما لهم الا اذا عمل كما لا يخفى

بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات او عزل في اثناء السنة ردّ منه حصة ما بقي من السنة واعلم انه بتعميم الصدقة في تصحيح اصل الوقف قال الوقف
لا يصح على الاغنياء ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء قربة ولا يكون الا بملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان الماخوذ في معنى الاجرة والاعانة للمعين فاذا مات
المدرس في اثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقد باشر مدة ثم مات او عزل ينبغي ان ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى
مباشرة من جاء بعده ويبسط المعلوم على المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المتصل والمنفصل فيعطي بحساب مدته والمعتبر في جهة ما قدمناه في اعتبار زمن
مجيء الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما في جهات البر وهذا هو الاشبه
بالفقه والاعدل الى آخره وقد ذكر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة فافتى بعض الحنفية بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار مجيء الغلة حتى كان بعضهم
نزل عن وظيفته قبل مجيء الغلة بشهر او جمعة وقد كان باشر غالب السنة فنازعه المنزول له وتمسك بما ذكرنا وليس بصحيح لما علمته من كلام
الطرسوسي من قسمة المعلوم بينهما بقدر المباشرة ولكن بالقاهرة انما تعتبر الاقساط فانهم يوجرون الاوقاف باجرة يستحق على ثلاثة
اقساط كما نبه عليه في فتح القدير فيقسم القسط بينهما بقدر المباشرة فان قلت قال ابن الشحنة معزيا الى التعليقة في المسائل الدقيقة لابن
الصائغ وهو بخطه قال وما يأخذه الفقهاء من المدارس ليس باجرة لعدم شروط الاجارة ولا صدقة لان الغني يأخذها بل اعانة لهم على حبس انفسهم
للاشتغال حتى لو لم يحضر الدرس بسبب اشتغال وتعليق جاز اخذهم الجامكية ولم يعزه الى كتاب لكن فيما تقدم قريبا عن فتاوى ما كاهر
حيث علل بان الكتابة من جملة التعلم قلت هو محمول على الاوقاف على الفقهاء من غير اشتراط حضور درس باماكنه كما قدمناه عن ابن الشحنة
اقتصار قوله من المدارس يأبى هذا الحمل كما لا يخفى بل هذا الكلام قريب مما ذكره الطرسوسي فكيف يشكل انتهى ولذا قال في القنية الاوقاف
بنى اعلى العلماء لا يعرف من الواقف انه وقف غير ذلك فللقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض ان لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى
هذه المدرسة او على متعلمي هذه المدرسة او على علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض ان لم يبين الواقف ما يعطي كل واحد منهم رفق الاوقاف
المطلقة على الفقهاء قبل الترجيح بالحاجة وقيل بالفضل انتهى فان قلت كيف فرق الطرسوسي بين الاولاد وبين ارباب الوظائف وصرح بان العبرة لوقت الحصاد فان
ما في الفتاوى يخالفه قال في البزازية امام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان يؤم في المسجد وقت
الحصاد يستحقه وصار كالجزية وموت الحاكم في خلال السنة وكذا الحكم الطلبة في المدارس انتهى قلت ان قوله والعبرة
لوقت الحصاد لا ينافيه فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيها لا لاستحقاقه كمن غير قبض سواء في القنية نقل عن بعض الكتب
انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤم فيه انتهى فان قلت هل تجوز النيابة في الوظائف مطلقا او يجوز ادا وطلقا قلت لم ار فيها
نقلا عن اصحابنا الا ما ذكره الطرسوسي في انفع الوسائل فهما من كلام الخصاف فانه قال قلت ارايت ان طلب هذا القيم آفة من الآفات
مثل الخرس والعمى وذهاب العقل والفالج واشباه ذلك هل يكون الاجر له قائما قال اذا اصابه من ذلك شيء يمكنه معه الكلام والامر والنهي فالاجر له قائم
وان كان لا يمكنه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شيء انتهى قال الطرسوسي فاستنبطنا منه جواب مسئلة واقعة
وهي ان المدرس او الفقيه او المعيد او الامام او من كان مباشرا شيئا من وظائف المدارس اذا مرض او حج وحصل له ما يسمونه الناس عذرا شرعيا
على اصطلاحهم المتعارف بين الفقهاء انه لا يحرم من تسويه المعين بل يصرف اليه ولا يكتب عليه غيبة ومقتضى ما ذكره الخصاف انه لا يستحق شيئا
من المعلوم مدة ذلك العذر فالمدرس اذا مرض او الفقيه او احد ارباب الوظائف فانه على ما قال الخصاف ان امكنه ان يباشر ذلك استحق
وان كان لا يمكنه ان يباشر ذلك لا يكون له شيء من المعلوم وما جعل هذه العوارض عذرا في عدم منعه عن معلومه المقرر له بل اراد الحكم في المعلوم على
نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان لم توجد لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستخرجنا ايضا من هذا البحث والتقرير جواب
مسئلة اخرى وهي ان الاستنابة لا تجوز سواء كانت لعذر او لغير عذر فان الخصاف لم يجعل له ان يستنيب مع قيام الاعذار التي ذكرها
وذلك لان الواقف انما جعل المعلوم للمباشر كالمدرس والامام مثلا فاذا لم يباشر لم يستحقها والعرف جار على ان الواقفين
لا يرضون بالاستنابة واخذ الوظيفة اذا كثر ذكرها فلا يثبت الاذن دلالة بالعرف انتهى ولو كانت الاستنابة تجوز كان قال
ويجعل له من يقوم مقامه الى ان يزول عذره وهذا ايضا ظاهر الدليل وهو فقه حسن انتهى وقدمنا عن ابن وهبان انه اذا ثبت في حاله او صلح
الآخر لا يعزل ولا يستحق المعلوم مع انهما فضلا عليه الا ما ذكره في القنية استخلف الامام خليفة في المسجد ليؤم فيه زمان غيبته لا يستحق
الخليفة من اوقاف الامامة شيئا ان كان الامام ام اكثر السنة انتهى وحاصله ان النائب لا يستحق من الوقف شيئا

وحاصله ان النايب لا يستحق من الوقف شيا لان الاستحقاق بالتقرير ولم يوجد اصلا كون ماذكره حاصل ما في القنية غير ظاهر كالا يخفي
ويستحق الاصيل الكل ان عمل اكثر السنة وسكت عن ما يعينه الاصيل للنايب كل شهر في مقابلة عمله هل يستحقه النايب عليه اولا والظاهر انه
يستحقه لانها اجارة وقد دفع العمل بناء علي قول المتاخرين المفتي به من جواز الاستيجار علي الامامة والتدريس وتعليم القران وعلي هذا اذا لم يعمل
الاصيل وعمل النايب كان الوظيفة شاغرة ولا يجوز للناظر التقرير الي واحد منهما ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة علي جواز
الاستنابات في الوظايف وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة ثم رايت في الخلاصة من كتاب القضا ان الامام يجوز استخلافه بلا
اذن بخلاف القاضي وعلي هذا الا يكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة الخ هذا مما يقضي منه العجب فان ما ذكر في الخلاصة
انما هو جواز استخلاف امام الجمعة في جواز صلوة الجمعة التي تتوقف اقامتها علي استنابة السلطان لا جواز استخلاف الامام في حق
جواز اخذ المعلوم فاين هذا من ذاك وعبارته وفي الاقضية القاضي اذا لم يكن ماذونا بالاستخلاف ليس له ولاية الاستخلاف
بخلاف امام الجامع فان له ان يستخلف وان لم يكن في منشور الامام الاستخلاف وبخلاف الوصي فان له ان يوصي الي اخر ثم ذكر مسئلة الوكيل
هل له ان يوكل انتهي وما يرد علي الطرسوسي ان الخصاف صرح بان للقيم ان يوكل وكيلا يقوم مقامه وله ان يجعل له من معلومه شيا وكذا
في الاسعاف وهذا كالصريح بجواز الاستنابة لان النايب وكيل بالاجرة كالا يخفي فالذي تحرر جواز الاستنابة في الوظايف اقول
هذا الايراد ليس بشي فان الذي ذكره الخصاف هو التوكيل بشرط الواقف فانه قال في الباب الذي قبل اخر الابواب ما عبارته قلت فما تقول
ان كان هذا الواقف جعل لهذا الرجل القيم هذا المال في كل سنة وجعل له ان يوكل بالقيام بامر هذا الواقف في حيوته من راي ويجعل لمن وكله
من هذا المال ما راي قال هذا جايز الي اخر ما ذكره ولا شك في جواز الاستنابة في ساير الوظايف اذا شرط الواقف ذلك ثم لنا ان نقول
بجواز استنابة القيم وان لم تجز استنابة غيرهم من اصحاب الوظايف فان القيم كما ذكره الخصاف في هذا الباب انما يكلف مثل هذا ما يجوز
ان يفعله مثله ولا ينبغي ان يقصر عن ذكره واما ما يفعله الوكلا والاجرا فليس ذلك عليه وقد فصل فيه تفصيلا وافيا فالحاصل انه اذا لم يشترط
الامر والنهي والعمل بالكلية يجوز ان يوكل في بعض الاعمال التي يجوز التوكيل بها بخلاف ساير الوظايف التي لا يجوز التوكيل بها الا تري ان
الاب له لا يتعين جمع معاملاته بنفسه فبالاولي ان لا يتعين في الاوقاف فكان في تكليف القيم قضاء جميعها بنفسه حرجا
فتدبر انتهي فان قلت هل للناظر قطع معلوم صاحب الوظيفة بقول كاتب الغيبة وحده مع دعوي المستحق حضوره قلت لم ارفيها نقلا
الا صريحا وانما ذكره الامام السبكي في فتاواه انه لا يجوز القطع بقول كاتب الغيبة وحده وصرح بانه لا يحل لكاتب الغيبة ان يكتب عليه حتي يعلم
ان غيبته كانت لغير عذر لكن هذا ينبني علي مذهبه من ان الغيبة لعذر لا توجب الحرمان واما علي ما قدمناه من عدم الاستحقاق فلا
وسياتي شي من احكام الوظايف في بيان تصرف الناظر لزوم له مثال

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله
وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

كل ما في هذه العبارة معتمد بالقول مذهب شيخ الاسلام متعلقه بوجود الامام

ولو جعلها لرجل ثم عند وفاته قال قد اوصيت الي فلان ورجعت عن كل وصية لي بطلت ولاية المتولي وصارت للوصي ولو قال
رجعت عما اوصيت به ولم يوص الي احد ينبغي للقاضي ان يولي عليه من يوثق به لبطلان الوصية برجوعه انتهي ما في الاسعاف
وفي الظهيرية اذا اشترطها لافضلهم واستوي اثنان في الديانة والسداد والفضل والرشاد فالاعلم بامر الوقف اولي ولو كان
ولو كان احدهما اكثر ورعا وصلاحا والاخر اوفر علما بامور الوقف فالاوفر علما اولي بعد ان يكون بحال تومن خيانته وغايلته

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح
قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه

الثالث اذا ظهر خيانة فان القاضي يعزله وينصب امينا قال في اخر اوقاف الخصاف ما تقول ان طعن عليه في الامانة فراي الحاكم ان
يدخل معه اخر جعل بيده ويصيره الي غيره قال اما اخراجه فليس ينبغي ان يكون الا بخيانة ظاهرة بينة فاذا جا من ذلك ما يصح واتضح اخراج
الوقف من يده قطع عنه ما كان من اجراه الواقف واما اذا ادخل معه رجلا في القيام بذلك فلا باس فان راي الحاكم ان يجعل للرجل الذي ادخل
شيا من هذا المال فلا باس بذلك وان كان المال الذي سمي له قليلا ضيقا وراي الحاكم ان يجعل للرجل الذي ادخله مع القيم رزقا من غلة
الوقف فلا باس بذلك وينبغي للحاكم ان يتقصد فيما يجري من ذلك ثم قال ما تقول ان كان الحاكم اخرجه من القيام بامر هذا الوقف
وقطع عنه ما كان اجراه له الواقف ثم جا حاكم اخر فتقدم اليه هذا الرجل وقال ان الحاكم الذي كان قبلك انما اخرجني من القيام
بامر هذا الوقف فالامور الحاكم عندنا انما تجري علي الصحة والاستقامة ولا ينبغي للحاكم ان يقبل قول هذا الرجل فيما ادعاه علي الحاكم المتقدم ولكن
يقول صحح انك موضع للقيام بامر هذا الوقف حتي ادرك الي القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم انه موضع لذلك رده واجري ذلك المال
له ولذلك لو ان الحاكم الذي كان اخرجه صح عنده انه بعد ذلك اناب ورجع عما كان عليه وصار موضعا للقيام به وجب ان يرده الي
ذلك ويرد عليه المال الذي كان الواقف جعله له انتهي وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير جنحة لا ينعزل فان قلت كيف يعيد الطالب للتولية
بعد عزله اذا اناب ورجع مع قولهم طالب التولية لا يولي قلت محمول علي طلبها ابتدا انتهي هذا الذي ذكره بعيد جدا بل الظاهر
ان ما ذكره الخصاف في المشروط له النظر كما يفهم من سياق كلامه فانه اذا طلب ما شرطه له الواقف تولي بخلاف غير المشروط له حتي صرح في القنية
بانه اذا عزل الناظر المشروط له النظر نفسه لا ينعزل الا ان يخرجه الواقف والقاضي انتهي ولعل ذلك والله تعالي اعلم لم يحكم بسقوط حقه في النظر مطلقا وانما
منعه منه منعا موقتا بوجود المانع عنه وهو الخيانة صيانة لحق الوقف فاذا زال المانع اعاده اليه هو او غيره انتهي واما طلب العود بعد العزل فلا
جمعا بين كلامه ومن الخيانة امتناعه من العمارة وله غلة اجبره عليها فان فعل فيها والا اخرجه من يده
ومن خيانته المجوزة لعزله ان يبيع الوقف او بعضه لكن ظاهر ما في الذخيرة انه لا بد من هدم المشتري البناء فانه قال واذا خربت ارض الوقف
واراد القيم ان يبيع بعضا منها ليرم الباقي ليس له ذلك فان باعه فهو باطل فان هدم المشتري البناء او صرم النخل فينبغي للقاضي ان يخرج القيم
عن هذا الوقف لانه صار خاينا ولا ينبغي للقاضي ان يامن الخاين بل يستبدله ان يعزله انتهي ثم قال بعده قرية وقف علي ارباب مسميان في يد المتولي
باع المتولي ورق اشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو اراد المشتري قطع قوايم الشجر يمنع لانها ليست بمبيعة ولو امتنع المتولي مما منع المشتري
عن قطع القوايم كان ذلك خيانة منه انتهي فاستفيد منه انه اذا لم يمنع من يتلف شيا للوقف كان خاينا ويعزل وفي القنية قيم خلط
غلة الدهن بغلة البواري فهو سارق خاين انتهي فاستفيد منه اذا تصرف ما لا يجوز كان خاينا يستحق العزل والتفسيق ما لم يعل فان قلت
اذا ثبتت خيانة هل للقاضي ان يضم اليه ثقة من غير ان يعزله قلت نعم لان المقصود حصل بضم الثقة اليه قال في القنية متولي الوقف
باع شيا منه او رهنه فهو خيانة فيعزل او يضم اليه ثقة انتهي ومن احكام المتولي من القاضي ما في القنية للقيم ان يوكل فيما فوض اليه ان عم القاضي
التفويض اليه والا فلا لو مات القاضي او عزل يبقي ما نصبه علي حاله انتهي فان قلت تولية القاضي الناظر حسبة مع وجود الناظر
المشروط له قلت صحيحة اذا اشكي الناظر وارباب القاضي في امانته لقول الخصاف كما نقلناه عنه واما اذا ادخل معه رجلا الي اخره ولا
ياخذه من معلوم المتولي ولا من الوقف شيا لانه انما ولاه القاضي حسبة اي بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضي فانه ينصب غيره
وهل ينعزل بعزل نفسه في غيبة القاضي الجواب لا ينعزل حتي يبلغ القاضي كما صرحوا به في الوصي والقاضي وظاهر كلامهم في كتاب القضا انه ينعزل اذا
علم القاضي سواء عزله القاضي او لم يعزله اقول نعم هذا مقتضي كلامهم في وصي القاضي والمتولي من جهته لا في وصي الميت والمتولي من جهته لانه اذا
اخرج نفسه يصير الميت مغرورا من جهته اذا اعتمد عليه ولا يمكنه ان يوصي الي غيره بعد موته فلهذا لا يجوز له ان يخرج نفسه كما صرحوا به الا ان يخرج
القاضي فان له ذلك علي المختار واما من نصبه القاضي فيمكنه ان يولي غيره فلا يكون مغرورا من جهته لكن يتوقف علي علم القاضي كما في الوكيل فاذا علم
القاضي فان له ان يقول له لا ينعزل الا ان تقول له
ينعزل لانه ليس للقاضي ولاية الزامه التصرف انتهي وفي القنية ولو قال المتولي من جهة الوقف عزلت نفسي لا ينعزل
او للقاضي فيخرج انتهي ومن عزل نفسه بالفراغ عن وظيفة النظر لرجل عند القاضي فهل يجب علي القاضي ان يقرر المنزول له وهكذا في ساير
الوظايف فان لم يكن المنزول له اهلا لا شك انه لا يقرر وان كان اهلا فكذلك لا يجب عليه وافتي العلامة قاسم بان من فرغ لانسان
عن وظيفته سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزول له او لا انتهي فالقاضي بالاولي وقد جري التعارف بمصر بالفراغ بالدراهم ولا يخفي
ما فيه وينبغي الابرا العام بعده وفي البزازية المنصوب من جهة الحاكم امتنع من العمل ولم يرفع الامر بعزل نفسه الي الحاكم لا يخرج عن
التولية انتهي فان قلت هل للقاضي عزل من ولاه بغير جنحة قلت نعم قال في القنية نصب القاضي قيما اخر لا ينعزل الاول ان
كان منصوب الوقف وان كان منصوبه وعلمه وقت نصب الثاني ينعزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا في بلدة لا
ينعزل الاول علي احد القولين لانه قد يكثر القضاة في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد انتهي وسياتي من الخانية انه يعتبر
فيما اذا راي المصلحة

من شرح الكنز لابن نجيم في شرح قوله وان جعل
الواقف غلة الوقف لنفسه

واما اذا لم يصح القبض فيما اذا لم يكن باذن الراهن لما ذكرنا في كتاب البيع ان الاذون في القبض شرط لصحة قبضه فيما يصح بدون القبض وهو البيع فلان يكون شرطا فيما لا يصح له بدون القبض اولى وان القبض في هذا الباب بمنزلة الركن كما في باب الهبة فشبه العقود والا يجوز من غير رضى الراهن كذا ههنا ثم الاذن نوعان نص وما يجري مجرى النص ودلالة فالاول ان يقول اذنت لك بالقبض او رضيت به او اقبض وما يجري مجراه فيجوز قبضه سواء كان قبضه في المجلس او بعد الافتراق استحسانا كذا في البدائع

الحسن بن زياد رح في كتاب الاختلاف رجل رهن من آخر عبدين بالف درهم فاستحق احدهما فالباقي بحصته ولكنه لا يمسكه الا بجميع الالف وكذلك ان كان احدهما حرا او مدبرا وفي العيون عن محمد رحمه الله رهن من آخر عقدا رجل رهن غلامين بالف درهم ثم قال المرتهن ان استحق احدهما فرد علي فعل فان الباقي رهن بنصف الالف ولو كان يملكهما الدين نصفه ولكن لا يمسكه الا بجميع الالف فالاصل الكل جزء من اجزاء الرهن محبوس بجميع الدين ولكن عند الهلاك لا يضمن اكثر من قيمته المعلوم عن ابي يوسف رحمه الله تعالى او رهن من آخر عبدا قيمته الفان بالف على ان المرتهن ضامن الفضل فهو رهن فاسد هكذا روي ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رهن من آخر عبدا فقال المرتهن آخذه هذا على انه لو ضاع ضاع بغير شيء فقال الراهن نعم فالرهن جائز والشرط باطل فان ضاع ذهب بالمال ذخيرة آخر الفصل الرابع من كتاب الرهن

فان اراد الراهن من الدين من غير اداء ولا ايفاء اما بالهبة او بالابراء ثم هلك الرهن في يد المرتهن من غير منعه عن الراهن هلك مضمونا عليه قياسا وفي الاستحسان يهلك امانة وبه اخذ علماؤنا الثلثة رحمهم الله تعالى هذا بيان حكم الهلاك فاما حكم النقصان فما كان النقصان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره وما كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شيء من الدين عند علمائنا الثلثة رحمهم الله تعالى واما اذا ابرى الراهن بالايفاء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد ما استوفى على الراهن والوجه في ذلك ان عقد الرهن عقد استيفاء فان المرتهن بعقد الرهن يصير مستوفيا دينه بالعين في حق ملك اليد والحبس ويتقرر ذلك الاستيفاء بالهلاك من وقت وجود القبض فاذا هلك الرهن بعد قضاء الدين وتقرر الاستيفاء من وقت وجوده حصل بعد الاستيفاء مرة وظهر بطلان القضاء واما الابراء يسقط على الحال فلا يظهر انه كان قبل الاستيفاء فلا يظهر بطلان الاستيفاء واذا ملكا للقابض لانه قبض بغير امره لم يقع على ملكه فاذا وجد البقاء وجب البقاء على المتبرع ذكر في المتبرع بناء على الاصل الذي قلنا وبقاء على المتبرع لان ما قضى لم من الذخيرة من اوايل الفصل الرابع من كتاب الرهن

الرهن في يد مرتهنه بعد ايفاء دينه مضمون بعد الهبة والابراء امانة استحسانا خلافا لزفر فلو هلك في يده بلا حبس هلك امانة بخلاف ما بعد ايفاء دينه ولو حبس ضمن قيمته
بالاجماع وبعد الحوالة مضمون حتى لو احاله بدينه فهلك الرهن ضمن قياسا واستحسانا ولو اراد الراهن بعد الحوالة ان ياخذ الرهن قيل له ذلك وقيل لا ولو تعاقدا
بعد هلاك الرهن ان لا دين عليه فالمرتهن يرد قدر الدين على الراهن ولو تصادقا قبل هلاكه قيل يهلك امانة وقيل لا كذا في العدة فخ رهن عينا آخر مكان الرهن
الاول ثم هلك الاول يهلك بدينه

جامع الفصولين في الفصل التاسع والعشرين

٣٣٢
٩٠١

٣٣٣

۳۳۴
۲۰۲

٣٣٦
٧١٥

وكذلك لو قتل المسلم الذمي عمدا فعليه القصاص عندنا وعند الشافعي لا قصاص عليه واما الذمي اذا قتل ذميا ثم اسلم القاتل فعليه القصاص بالاتفاق ويحكى ان ابا يوسف رحمه الله قضى بالقصاص على هاشمي بقتل ذمي فجعل اولياء القاتل يوذونه بالسنتهم ويقولون يا جابر يا قاتل مومن بكافر فشكاهم الى الخليفة فقال ارفق بهم فلما علم مراد الخليفة خرج وامر باعادتهم اليه ثم قال لاولياء القتيل هاتوا بينة من المسلمين ان صاحبكم كان يودي الجزية طوعا فان هو لا يدعون انه كان ممتنعا من اداء الجزية فلهذا اقتله ولا اقبل عليهم الا بينة من المسلمين فعجزوا عن ذلك فدرأ القود به ودخل على الخليفة فاخبره بذلك فضحك وقال من تقادكم يا اصحاب الشافعي ابو حنيفة رح

مبسوط رح في باب القصاص

وفي المنتقى رجل قال لاخر اجرح على هو فرماه المامور بحجر فجرحه جرحا يعاش من مثله ويسع جانبا ولا يسع فاتلا ثم مات من ذلك فلا شيء على الاخر ولو جرحه جرحا لا يعاش من مثله فقد امر ولا يسع جانبا فعليه الدية ولو قال اجرح على بعله بالسيف لم اقتص منه وجعلت عليه الدية في ماله محيط رح

رجل له خصوم كثيرة لا يدري خصومه حتى يرضيهم وقد تاب ويريد ان لا يواخذ الله تعالى بمظالم يوم القيامة كيف يرضي خصومه قال توبه كند وتمنى جنايه كرد ويدر ويش دهد بود تكثر بدهد رجل لاخر عليه حقوق اكل اطعمة وصرف دراهم الى مصالحه ولبس ثيابه واراد ان يستحل حتى يتخلص عن المظالم فانه يرد اليه مثل حقه او يبين ما جنى عليه وما اخذ منه ثم يستحله حتى يتخلص رجل قال لامرأته كل شيء اعطيته من مالي لا ارضى بذلك وانا خصمك فان قصدت لاجل انها تضيع الاثواب له ان اخذت جنس حقها يجوز والا فلا من جواهر الفتاوى

وفي الجامع الصغير [illegible] بهذا اللفظ ولو باع اصحاب الخطة دورهم الا واحدا ثم وجد قتيل في الشارع او السكة او المسجد او في وقف المسجد الحقيق من بقي من اصحاب الخطة بالدية والقسامة على عاقلته اي اهل محلته التي هو منهم كذا في الجامع الصغير مختار الفتاوى

رجل قذف رجلا فمات المقذوف فان كان متساهلا للقاذف طريق لينجو يوم القيامة قال ان تاب عنه ويدعو له حتى في حقه بالمغفرة والرحمة والعفو يرجى ان ينجا ولهم عنه يوم القيامة رجل ارتكب ذنوبا بان زنى وشرب ولاط ثم تاب من واحد من هذه الكبائر فالغرض من التوبة النجاة من العذاب وما دام مصرا على كبيرة لم يحصل مقصوده من هذه التوبة الا ان تاثيره في تقليل المعصية لان في ترك المعصية هكذا افادني ورايت في كتاب اصول الدين الانصاري الزاني اذا تاب من الزنا وهو مقيم على شرب الخمر تصح توبته من الزنا وكذا شارب الخمر اذا تاب عن الخمر وهو مقيم على الزنا يصح توبته عن الخمر لانهما غيران فيصح ترك احدهما واتي الاخر ولو تاب عن الزنا الا فلانة لا يصح توبته وكذا الخمر اذا تاب الا الخمر الفلاني لا يصح توبته لانه مقيم على ما زعم انه تاب رجل ارتكب كبيرة ثم تاب ثم بعد مدة اتى بتلك الكبيرة ثانيا ان مات قبل التوبة هل يعاقب بالاول وبالارتكاب ثانيا هل ينقض التوبة الاولى قال الامام نعاقب بما قد تاب وقبلت توبته قلت ذكر في الروضة الاصح انه لا يواخذ بالاول رجل شرب الخمر وزنا ثم تاب توبة صحيحة ولم يحد له عند الشرب والزنا في الدنيا هل يحد له يوم القيامة قال الحدود وحقوق الله الا انه تعلق به حق الناس وهو الانزجار فاذا تاب توبة نصوحا ارجو ان لا يحد في الاخرة فانه لا يكون اكثر من الكفر وانه يزول بالاسلام والتوبة رجل قيل له على اي مذهب انت على مذهب الشافعي او ابي حنيفة قال انا على المذهبين ان تاب يعزر والا يقتل اذا قيم الحد على الزاني او الشارب يلزم ان يتوب عنه فيما بينه وبين الله تعالى لان النبي عم لما اتي بالسارق بعد القطع قال له تب الى الله ذكره في الاصول والله الهادي من جواهر الفتاوى

اجتمع قوم للفساد فامرهم شيخ الاسلام السغدي بهذا بالمعروف ونهاهم عن المنكر فلم ينزجروا فاستعان بالقاضي وبعث جماعة من الفقهاء وطفروا ببعض الخمور واراقوها وجعلوا في بعض الدنان الملح قال شيخ الاسلام لا تدعوا كذلك واكسروا الدنان كلها وارتفقوا ما تبقى وان جعل فيه الملح قال وذكر في كتاب العيون من اراق خمور المسلمين وكسر دنانهم وشق زقاقهم التي فيها الخمور حسبة لله لا ضمان عليه وكذا من اراق خمور اهل الذمة وكسر دنانها وشق زقاقها اذا اظهر فيما بين المسلمين بطريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا ضمان عليه من جواهر الفتاوى

قال القاضي الامام ملك الملوك ابو العلا الناصحي لما سئل عن مفسد يسعى في الارض بالفساد ويوقع بين الناس الشر رفعا الى السلطان ماذا يجب عليه قال القتل مشروع عليه واجبا ودافعا للفساد والقتل فيه مقنع شامان شه ملك الملوك ابو العلا نظم الجواب لكل من هو مؤذ قال ملك الملوك هذا الماكس عن قتل الزنبور والحشرات الموذية كالكلب وغيره هل يجوز قتل الادمي الموذي فضلا عن غيره اذا كان موذيا سئل قاضي القضاة فخر الدين خان بنجارا عمن وطئ امرأة بشبهة هل له ان يتزوج باختها في عدتها قال لا من جواهر الفتاوى

وفي القتل الخطاء الذي هو ضربه بقصد الاحل مباح في الواقع او في ظنه وقد اصاب غيره فهو منقسم الى قسمين فعلا او قصدا فالاول كرميه اي القاء السهم كرميه الى الهدف وجاز الحذف عند البعض على راي فاصاب مسلما او ذميا او حربيا يعلم باسلامه او من ترك ذلك وكذا لو رمى زيدا فاصاب عمرا اشار الى الثاني فقال او كرميه مسلما او ذميا ظنه صيدا فلو ضرب يد رجل فخطا فاصاب عينه وجب الدية وعن محمد لو قصد عضوا من اعضائه فاصاب عضوا اخر منه كان عمدا وان اصاب عضوا من غيره فخطا كما لو قصد رجلا فاصاب حايطا ثم رجع فاصابه كما في الخلاف قوهستاني في كتاب الجناية

اقول اعتبار الاباحة في المحل في الواقع او في ظنه يقتضي اخراج القتل الذي قصد فيه محرما فاصاب محرما غيره عن الخطاء مع انه منها كما صرحوا به وصرح به الشارح ايضا بقوله فرسا وكذا الورى زيدا فاصاب عمرا وقوله بعده وان اصاب عضوا من غيره فخطا

واما في الخطاء فالصلح على اكثر من الدية باطل لان الدية امر مقدر فالزيادة ربوا وعلم انه لو كانت القتلة جماعة فعفى الولي عن واحد منهم او صالح لم يكن له ان يقتص غيره كما في جواهر الفقه وغيره لكن في قاضي خان وغيره ان له الاقتصاص قوهستاني في كتاب الجنايات

وان اتلف اي هلك من احدث الكنيف والميزاب والدكان ووضع الحجر وحفر البير في الطريق بهيمة ضمن ذلك المحدث والواضع والحافر هو تاكيد لان العاقلة فان ضمانهم خلاف القياس ثم شرع في ذكر شرط النقض والضامنين وقال ان لم ياذن به اي هلك من الاحداث واخويه الامام اي السلطان وذلك لانه غير متعدح فان للامام ولاية عامة على الطريق اذا ناب عن العامة فكان كمن فعل في ملكه وقال شيخنا اجازة الاذن اذا لم يضر بالعامة بان كان الطريق واسعا واما اذا كان ضيقا فلا يجوز كما في الذخيرة وفيه اشارة الى انه لو بنى في طريق او سوق باذن الامام كان مثل البناء باذن الامام وهذا في اسواق الكوفة واما في بلادنا فالسوق لاصحاب الحوانيت فلا يكون لاذنه فايدة وقيل ينبغي اذا كان فيه طريق نافذ لان الطريق اذا كان نافذا يكون التدبير في ذلك السلطان كان خزانة المعسى ولما انجز الكلام الى القتل سعيا ذكر الحايط المايل وان كان جمادا لا يليق بآخر الكتاب فقال مبتدأ بعد ما جره ما ياتي من الصحح قوهستاني في كتاب الجنايات

اقول صاحب الدرر والغرر ينبغي ان يكون دية القتيل الموجود في الطريق النافذ مطلقا على بيت المال لا كما زعم بعضهم انه اذا كان المرور فيه اكثر لا لاهل المحلة يقال له شارع المحلة وجب دية المقتول الموجود فيه على اهله بل ينبغي ان يكون المراد بطريق المحلة الطريق الغير النافذة

شيخ الاسلام عبد الامام

ولو كان نائما فانقلب على انسان فقتله او سقط من سطح على انسان وقتله او سقط من يده لبنة او خشبة واصابت انسانا وقتله او كان على دابة فوطيت دابة انسانا فهذا كله قتل الخطا بالمباشرة

محيط برهاني

واذا القاه من سطح او جبل او القاه في بئر فعلى قول ابي ح هذا خطا العمد واما على قولهما ان كان موضعا ترجى منه النجاة غالبا فهو خطا وان كان موضعا لا ترجى منه النجاة غالبا فهو عمد محض يجب القصاص به عندهما قال في الاصل واذا خنق رجلا حتى مات فعلى قول ابي ح لا قصاص ولكن ان كان اعتاد ذلك فالامام يقتله سياسة وان تاب من ذلك ان تاب قبل ان يقع في يد الامام تقبل توبته ولا يقتل وان كان تاب بعدما وقع في يد الامام لا تقبل توبته وهو نظير الساحر اذا تاب واما على قولهما اذا دام على الخنق حتى مات فعليه القصاص كالو قتل بحجر عظيم او خشبة عظيمة وان ترك الخنق قبل الموت ثم مات بعد ذلك فانه ينظر ان دام على الخنق مقدار ما يموت الانسان منه غالبا فعليه القصاص لانه قصد الخنق والقتل وكان عمدا محضا باعتبار القتل والخنق جميعا وان دام على الخنق مقدار ما لا يموت الانسان منه غالبا فلا قصاص لانه قصد الخنق ما قصد القتل وكان عمدا باعتبار الخنق وخطا باعتبار القتل واذا سقى رجلا سما فمات من ذلك فهو على ثلثة اوجه اما ان اوجره ايجارا على كره منه او ناوله ثم اكرهه على شربه حتى شرب او ناوله وشرب من غير ان اكرهه عليه فان اوجره ايجارا او ناوله واكرهه على شربه حتى شرب فلا قصاص وعلى عاقلته الدية ذكر المسئلة في الاصل مطلقا من غير ذكر خلاف ولم يفصل بينما اذا كان مقدارا يقتل منه غالبا او لا يقتل وهذا الجواب لا يشكل على قول ابي حنيفة وذلك لان القتل حصل بما لا يخرج لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الاعتبار وكان الخطا العمد على مذهبه فاما على قول ابي يوسف ومحمد من مشايخنا من قال الجواب عندهما على التفصيل ان كان ما اوجره من السم مقدارا يقتل مثله غالبا كان عمدا محضا كالو قتله بحجر عظيم وان كان قدرا لا يقتل منه غالبا فانه يكون خطا العمد لانه قصد الايجار ولم يقصد القتل فعلى قول هذا القائل لا يحتاج الى الفرق بين هذا وبينما اذا قتله بحجر عظيم ومن مشايخنا من قال بان على قولهم جميعا يكون خطا العمد سواء كان ذلك مما يقتل مثله غالبا او لا يقتل فهذا القائل يحتاج الى الفرق بين هذا وبينما اذا قتله بحجر عظيم على قولهما ووجه الفرق بينهما هو ان السم القليل يجعل في بعض الادوية للاصلاح فبهذا الاعتبار لا يثبت القصد الى القتل ان يثبت القتل بالكثير لان الكثير منه لا يجعل في الادوية للاصلاح واذا كان كذلك يثبت القصد الى القتل من وجه دون وجه وكان شبه العمد وكان كما اوجر رجلا تجرعا يا مقدارا لا تحمله النفوس فانه لا يكون عمدا محضا لانه مما يجعل في الادوية للاصلاح فكذلك هذا بخلاف ما لو قتله بحجر عظيم او القاه من السطح لانه مما لا يقصد بهذا اصلاح البدن بوجه من الوجوه واذا ناوله من غير ان اكرهه عليه لم يكن عليه قصاص ولا دية سواء علم الشارب بكونه سما او لم يعلم ان علم فلا اشكال لانه شرب باختياره وكان الشارب هو القاتل لنفسه لا المعطي فلا يكون على المعطي شي كمن دفع سكينا الى رجل وقتل به نفسه لم يكن على الدافع شي فكذلك ههنا وكذلك حفر بيرا على قارعة الطريق فمشى عليه رجل قد علم بحفر البير فانه لا ضمان على حافر البير وكذلك ههنا وان كان اذا لم يعلم بكونه سما فكذلك لا شي عليه لا قصاص ولا دية لان الشارب هو الذي باشر قتل نفسه لانه شرب مختارا فلا يكون على المعطي شي فان قيل ان لم يباشر المعطي قتل الشارب فقد تسبب لقتله بالاعطاء وهو متعد في هذا التسبب فانه ياثم بذلك فاذا شرب المدفوع اليه وهو لا يعلم بذلك فما وجب ان يضمن المسبب كمن حفر بيرا على قارعة الطريق فمشى فيها انسان وهو لم يعلم بالحفر فان الحافر يضمن لانه كان متسببا لقتله وهو متعد على ذلك قلنا للمسبب اذا كان متعديا على التسبب انما عليه الضمان اذا بقي اثر فعله وقت الموت كافي حفر البير بقي اثر فعله وقت الموت فان المسبب ههنا في مسئلتنا زال اثر فعله وذلك لان فعله هو الحفر وهو العمق واما اذا لم يبق اثر فعله وقت الموت بان حفر بيرا على قارعة الطريق ثم جاء انسان وحوله ثم قتل به انسانا لا ضمان على الاول لانه زال اثر فعله وقت الموت وههنا لم يبق لفعله اثر وقت الموت لا يضمن لكن وضع حجرا على قارعة الطريق فطرحه انسان في فمه او ابتلعه واذا لم يبق لفعله اثر وقت الموت ههنا في مسئلتنا زال اثر فعله وذلك لان فعله وضعه في يده او فيه فقد زال هذا الاثر لما القاه في فمه واذا ادخل انسانا في بيت حتى مات لم يكن عليه ضمان وانما عليه اثم الخداع والغرور ونحوه ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لان الجوع سبب يفضي الى الموت وهو قائم الا انه يدفع ذلك عن نفسه بالاكل جوعا وعطشا لا يضمن شيئا عند ابي ح وعندهما يجب عليه الدية لان الجوع صار سببا للتلف ثم ان حفر البير فان القتل كان لازما ولكن الماشي يمنع نفسه عن الوقوع بوضع القدم على موضع مستقيم فاذا منع الطعام عنه فاذا منع ذلك بالاثار والكلام ونحو ذلك كذا هذا وابو ح يقول التلف حصل من معنى فيه وهو الجوع او العطش واما يدفع ذلك بالاكل فقد منع ذلك عنه فاعل ذلك العلة فقد منع ما يدفع به الهلاك عن نفسه وهذا لا يعد تسببا الى التلف وفي المنتقى سئل محمد عن رجل دفن رجلا حيا في قبر ومات قال يقاد منه لانه قتله عمدا وفي المجرد روى الحسن بن زياد عن ابي ح رجل اقر انه قتل فلانا بحديدة او قال بالسيف ثم قال انما اردت غيره فاصبته درئ عنه القتل ولو قال ضربت فلانا بالسيف اذا قال ضربت فلانا بحديدة فقتلته ثم قال اردت غيره فاصبته لم يقبل ذلك منه ويقتل وعن ابي يوسف

فقتله قال هذا خطا في قول عمد او لو قال ضربت بسيفي فقتلت فلانا او قال وجاته بسكيني فقتلت فلانا ثم قال انما اردت غيره فاصبته درئ عنه القتل ولو قال قتلت فلانا متعمدا بحديدة فلا اخذ بذلك قال كنت يومئذ غلاما لم يصدق وقتل به وفي المنتقى اذا قال الرجل قتلنا فلانا بالسيف فانا متعمد ثم قال كان معي غيري لم يصدق وقتل به ولو قال ضربت فلانا بالسيف متعمدا ثم قال لا ادري امات منها ام لا ولكنه مات وقال الولي مات منها لم يقتل ولو قال مات منها ومن حية نهشته او من عقرب وقال الولي مات من ضربك فالقول قول القاتل وعليه نصف الدية وفي المنتقى اذا قطع عنق الرجل وبقي شي قليل من الحلقوم وفيه الروح فقطعه رجل فلا قود عليه لان هذا ميت ولو مات ابنه بعد وهو على تلك الحالة ورثه ابنه ولم يرثه هو ابنه ولو شق بطن رجل وخرج امعاؤه كلها وسقطت بالارض الا انها صحيحة بعد فقتله رجل قتل به ولو انقطعت امعاؤه من بطنه وطرحت عنه وبقي البطن خاليا فقتله رجل فلا قود عليه لان هذا ميت ولو قتل رجلا وهو في النزع قتل القاتل به وان كان لا يعلم انه لا يعيش وشيا يئي من هذا الجنس في فصل المتفرقات قال محمد في الجامع الصغير في الصفين يلتقيان صف من المسلمين وصف من المشركين فيقتتلون فقتل رجل من المسلمين رجلا من اصحابه ظن انه مشرك فقتله فعليه الكفارة والدية ولا قود عليه لان هذا قتل الخطا لان الخطا صورة ان يقصد قتل من يباح له قتله فيصيب من لا يباح له قتله وقد وجد هاهنا هذا المعنى وقتل الخطا يوجب الدية والكفارة دون القود واصله ما روي ان المسلمين اصابوا اليمان ابا حذيفة فاوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه الدم فتركها حذيفة لهم فقد اوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه الدية دون القود قيل وهذا اذا كان المقتول في صف المسلمين فاما اذا كان في صف المشركين لا يجب شي لانه هو الذي اهدر دمه حيث وقف في صف المشركين الا ترى ان المشركين اذا تترسوا باطفال المسلمين واسرائهم جاز للمسلمين الرمي اليهم ولا يجب عليهم شي بما اصاب الاسرا والاطفال

محيط برهاني

قال شمس الائمة السرخسي في اصوله انه ذكر في الجامع اذا ادعى ان الجرح كان بسبب اخر وقال الولي مات من تلك الجراحة فالقول قول الولي لان الجارح سبب عليه فلا جاء شرط والاصل في العلقى الصلاح فكان قول الولي هو المتمسك بالاصل في الاصل فتم لبيت بوجوده الاثام

والجواب في المعتوه نظير الجواب في الصبي لان المعتوه في معنى الصبي والجواب في المجنون اذا قتل في حال جنونه نظير الجواب في الصبي بل اولى لان المجنون عديم القتل والصبي ناقص العقل واما اذا كان يجن ويفيق وقتله في حال افاقته ذكر في الاصل انه يقتل والصحيح سواء لانه حالة القتل مفيق والعبرة لحالة القتل فصار كسائر المفيقين فان جن بعد ذلك هل يسقط القصاص لم يذكر محمد هذا الفصل في الاصل قال شيخ الاسلام في شرحه ان بعض مشايخنا فصلوا الجواب فيه تفصيلا فقالوا ان كان الجنون الحادث مطبقا يسقط القصاص لانه بالجنون المطبق يلتحق بالصبي والصبي لو قارب القتل في الوجوب فاذا طرا على القتل قبل الاستيفا ما هو في معنى الصبي يمنع الاستيفا لان العقوبة في الاستيفا لا في الوجوب وان كان الجنون الحادث غير مطبق لا يسقط القصاص لان الجنون اذا لم يكن مطبقا فهو بمنزلة الاغما الا ترى انه لا يسقط به الصوم وانما تسقط الصلوة اذا دام اكثر من يوم وليلة كما في الاغما والاغما لا يسقط القصاص لانه نوع مرض الا ان الجنون اذا كان مقارنا للقتل منع وجوب القصاص وان كان غير مطبق لانا اعتبرنا الجنون اذا كان غير مطبق بالاغما الا ان الاغما اذا كان مقارنا للقتل منع وجوب القصاص واذا طرا على القتل قبل الاستيفا لا يسقط الاستيفا فكذا الجنون الذي هو غير مطبق بهذه جملة ما اورده شيخ الاسلام في شرحه وفي المنتقى رجل قتل رجلا عمدا ثم صار معتوها وشهد عليه الشهود بالقتل وهو معتوه فاني استحسن ان لا اقتله واجعل الدية في ماله وذكر في موضع اخر من المنتقى ابراهيم عن محمد رجل قتل رجلا ثم جن القاتل لا يقتل ولو قضي عليه بالقود ثم جن فالقياس ان لا يقتل وقال ابو يوسف يقتل اذا كان قد قضي عليه وفي موضع اخر اذا قضى القاضي بالقصاص على القاتل فقبل ان يدفع الى ولي القتيل جن القاتل لا قصاص عليه استحسانا وتجب الدية وان جن بعد الدفع له ان يقتل

محيط برهاني

والاصلاح الوصي عن قصاص وجب للصغير وحط من الدية شيئا لا يجوز ما حط وتبلغ به الدية النفس وما دونه على السوا فلم يجوز الحط من غير فصل بين الحسن وبين اليسير والوكيل بالصلح عن القصاص على عشرة الاف اذا حط درهما لا يبلغ به الدية ولكن يتوقف على اجازة الموكل وههنا قال يبلغ تمام الدية لان بدل القصاص مقدر شرعا في مثل هذا لا يتحمل الغبن اصلا كما عرف ذكره في حيل الوكيل بالبيع بدل معذر ولا يجبر القاتل وان لزمه زيادة ما لم يرض به لانه تعذر عليه الفسخ لان الصلح عن القصاص بعد وقوعه لا يمكن زيادة فلا يفيد التخيير

محيط برهاني

امراة قطعت ذوابة امراة اخرى عند الراس ومضت سنة فلم يبلغ الذوائب النهاية القديمة بل بقيت كما قطعت ففيها حكومة عدل قب قطع ذوابتي امراة حولا فان نبتت فلا شي عليه وان لم ينبت فعليه حكومة عدل وهو اختيار الطحاوي

قنية

سغناقي

وإذا قتل الرجل عبده أو مدبره أو أم ولده فإنه يعزر ولا يجب القصاص ولا الدية

تجنيس

رجل أقر عند القاضي أنه قتل فلانا خطأ وأقام ولي القتيل بينة أن المدعى عليه قتل تقبل هذه البينة ويقضي بالدية على العاقلة وإقرار المدعى عليه بالقتل لا يمنع قبول هذه البينة لأن البينة تثبت ما ليس بثابت بإقرار المدعى عليه ونظاير هذا كثيرة وذكرت المسائل على أن الدية تجب أولا على القاتل ثم يقضي على العاقلة بطريق التحمل لأن الدية لو وجبت ابتداء على العاقلة كان إقرار القاتل إقرارا على العاقلة المولى إذا قتل مملوكه عمدا كان عليه الكفارة ح وكذا لو كان الولد مملوكا لأن القصاص ينتفيه الوالد لا يجب القصاص على الوالد وعليه الكفارة رجلان اشتركا في قتل رجل أحدهما بعصى والآخر بحديدة لا قصاص على كل واحد منهما وتجب الدية عليهما نصفها على صاحب الحديدة في ماله ونصفها على صاحب العصى وكذا لو قتلا بسلاح واحدهما صبي أو معتوه لا قصاص عليهما عندنا وهو بمنزلة الخاطي مع العامد

قاضيخان

ولو وجد في نهر كبير يجري فيه الماء فلا شيء فيه لأن لم يكن محتبسا إلى جانب الشط فيكون على أقرب القرى والأرضين وهذا إذا كان الظاهر أنه طرح فيه أما إذا علم أنه مات فيه أو لا يعلم فلا شيء فيه ولو كان صغير القوم مرو وفان فيكون عليهم ولو وجد في الفلاة أو في البحر وليس عنده قرى يسمعهم الصوت فلا شيء فيه ولو وجد في السوق أو مسجد الجماعة فعلى بيت المال ولا قسامة وقيل إنما هذا في الكوفة لأن الدور ثمة تركب على أهل الخطة بيت المال عليها فأما في بلادنا فهي مملوكة والأوقاف إن كانت مملوكة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها على الملاك إن كان السكان لا يبيتون في حوانيتهم والا فعليهم

جوامع الفقه للعتابي

ولو باع أصحاب الخطة دورهم إلا واحدا فوجد قتيل في دار ع أو السكة أو في وقف المسجد اختص من بقي من أصحاب الخطة بالدية والقسامة على عاقلة أي أهل محلته الذي هو منهم كذا في الجامع الصغير

جوامع الفقه للعتابي

قال وكل من قتل أحدا فإنه يقتل به ممن ذكرنا إلا ستة عشر نفسا أحدها إذا قتل الرجل ولده فلا يقتل الوالد به والثاني إذا قتل ولد ولده والثالث إذا قتلت المرأة ولدها والرابع إذا قتلت ولد ولدها في كل وجه في قول أبي حنيفة وأصحابه والشافعي وأبي عبد الله وسائر الناس وفي قول مالك وعثمان البتي إذا أضجعه فذبحه وشبهه بما يعلم به أنه تعمد قتله بعينه قتل به وكذلك في الجوارح والخامس إذا قتل السيد عبده فإنه لا يقتل به إلا أنه يعزر على ذلك والسادس إذا قتل الرجل عبد ابنه وبين آخر فلا يقتل به وعليه حصة الآخر من قيمته والسابع إذا قتلت أم الولد سيدها ولها منه ولد فإنها لا تقتل ولا قصاص عليها ولا أرش لأنه ليس للولد أن يقتل والده ولا والدته والثامن إذا قتل الرجل المستأمن في دار الإسلام فلا قصاص في ذلك في قولهم ولكنه يعزر على ذلك وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن عليه القصاص كالذمي والتاسع إذا قتل الرجل رجلا ولا وارث للمقتول فإنه لا يقتل به وعليه الدية لبيت مال المسلمين في قول أبي عبد الله وفي قول بعض الفقهاء عليه القود والعاشر إذا قتل الرجل رجلا مع صبي والحادي عشر إذا قتل الرجل رجلا مع المجنون والثاني عشر إذا قتل رجلان رجلا أحدهما بالعمد والآخر بالخطأ فإنه لا قصاص في ذلك في قول أبي حنيفة وأصحابه وأبي عبد الله والحسن بن صالح ولكن نصف الدية على البالغ أو العاقل أو العامد في ماله ونصف الدية على عاقلة الصبي أو المجنون أو الخاطي وفي قول مالك والشافعي يقتل الرجل ويكون حصة الصبي والمعتوه أو الخاطي على العاقلة والثالث عشر إذا ورث القاتل شيئا من نفسه وذلك إذا قتل رجل أخاه وله إخوة آخرون فأراد واقتله فمات أحدهم قبل القصاص ولا يكون له وارث يحجب القاتل فإن القاتل يرث بعض نفسه منه فلا يقدر الآخرون أن يقتلوه والرابع عشر إذا قتل الصبي أحدا فلا قصاص عليه والخامس عشر إذا قتل المجنون أحدا فلا قصاص عليه في ذلك بل فيهما الدية على عاقلتهما والسادس عشر إذا عفا بعض الورثة

نتف في كتاب القصاص

إذا قال المجروح قتلني فلان ثم مات لم يقبل قوله في حق فلان ولا بينة الوارث أن فلانا آخر قتله بخلاف ما إذا قال جرحني فلان ثم مات فبرهن ابنه أن فلانا آخر جرحه تقبل كما في شرح المنظومة

أشباه ونظائر في كتاب الجنايات

هذه المسئلة ليست في منظومة النسفي ولم أقف في مشاهير شروحها على هذه المسئلة وإنما هي في منظومة ابن وهبان وشرحها نقلا عن الظهيرية وفيها نقلا عن مجموع النوازل لكن المصنف قد حرفها فصحف وأخل كثيرا فإنهم قالوا في المسئلة فأقام ابنه البينة على ابن له آخر أنه جرحه خطأ تقبل بينته ووجهه أن البينة قامت على حرمان الولد عن الإرث فقبلت فلما اجتمعا ذلك في الميراث جعلت الدية على عاقلته والمسئلة في المحيط البرهاني أيضا فمدار قبول البينة على كون المدعى عليه أخا أخ للجريح يدعي حرمانه عن الإرث لا على إيقاع الدعوى بقوله جرحني كما توهمه ولذلك قالوا في تعليل المسئلة المتقدمة على هذه لأن هذا حق الأب وقد أكذب الأب البينة بقوله قتلني فلان كذا في مجموع النوازل وغيره

اللهم أطال الله تعالى بقاءه

وإذا جرح الرجل الرجل عمدا بالسيف فأشهد المجروح على نفسه أن فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح من ذلك فلا شيء على فلان ولا تقبل البينة عليه بالجناية لأن قبول البينة يبتني على دعوى صحيحة والوارث في الدعوى قائم مقام المورث فكما لا يصح الدعوى من المورث بعد إقراره أنه لم يجرحه فكذلك لا يصح من الوارث لأنه نفى أصل الجرح ومن ضرورته نفي القتل ولو لم يبرئ المجروح بذلك ولكنه عفى عن الجارح قبل موته ثم مات ففي القياس عفوه باطل لأن القصاص في النفس إنما يجب بعد موته ويكون للوارث لا للمورث فالوارث هو الذي ينتفع به دون المورث فيكون المورث بعفوه مسقطا حق الغير ومسقطا الحق قبل الوجوب وذلك باطل والدليل عليه أن عفو الوارث قبل موت المورث عن القصاص صحيح ولو كان القصاص يجب للمورث لم يصح عفو الوارث كالإبراء عن الدين وجه الاستحسان أن الوارث خلافة فإنما يجب القصاص للوارث على وجه الخلافة عن المورث لا ابتداء واحد الواجب مالا تقضى منه ديون المورث وتنفذ وصاياه فأصل الحق كأنه ثابت للمورث فيصح عفوه بعد ما وجد سبب وجوب الحق وإن لم يجب بعد كما يجوز التكفير بعد الجرح قبل زهوق الزوج ثم عفوه في الانتهاء كأنه في الابتداء وادم في الابتداء أسقط للقود عن الجاني حتى إذا قال اقطع يدي فقطعه فسرى لا يجب شيء فكذلك عفوه في الانتهاء ولو عفا الولي قبل موت المجروح ففي القياس لا يصح عفوه أيضا لأنه لم يكن له حقه بعد ولكن وجه الاستحسان أن السبب ثبوت حقه بطريق الخلافة وذلك بعد موت المورث وإذا أسقط حقه قبل أدائه كان باطلا كالإبراء عن دين واجب لمورثه في حيوته وجه الاستحسان أن السبب انعقد موجبا القصاص للوارث وإن كان بطريق الخلافة عن المورث فيقام مقام حقيقة الوجوب فيجعل قائما مقام حقيقة وجوب الحق في صحة العفو وهذا السبب وباعتبار نفس الواجب الحق للوارث في تصحيح عفوه توضيحه أن باعتبار أصل السبب الحق للمورث لأن السبب جناية على حقه وهو من أهل أن يجب له الحق بعد هذا السبب وكل واحد من الجانبين مراعا فلما عاد السبب صحح عفو المورث لأن القصاص في النفس لا يجب إلا بعد الموت وبعد الموت المورث ليس بأهل لأن يجب الحق له فيجب للوارث وكل واحد من الجانبين فلما روعي الواجب بالسبب صححنا عفو الوارث استحسانا وهذا لأن العفو مندوب إليه قال الله تعالى وأن تعفوا أقرب للتقوى وقال فمن تصدق به فهو كفارة له فيجب تصحيحه ما أمكن

مبسوط سرخسي في أول باب القصاص

رجل جرح فقال قتلني فلان ثم مات فأقام وارثه البينة على رجل آخر أنه قتله لم تقبل البينة لأن هذا حق الابن وقد أكذب البينة بقوله قتلني فلان وكذا إذا وجد قتيلا في دار ابنه وقد كان قال قبل موته وهو مجروح فلان قتلني فقد أبرأ عاقلته ابنه من الدية إلا أنه لا يبطل ما على الابن من ذلك رجل جرح فقال فلان جرحني ثم مات فأقام ابنه البينة على ابن له آخر أنه جرحه خطأ تقبل بينته لأنا نحرمه عن الميراث بذلك وكذا يجعل الدية على عاقلته

مجمع النوازل قبيل كتاب الحدود

شهدا على رجل أنه جرحه ولم يزل صاحب فراش حتى مات يحكم به وإن لم يشهدا أنه مات من جراحته لأنه لا علم لهم به

بزازيه في كتاب الجنايات في الثالث في الأطراف

ثم الاصل عندنا ان موجب جناية العبد علي الادمي اذا كانت جناية موجبة للمال لا يثبت في ذمة العبد وانما يجب علي المولي فيخير بين الدفع وبين الفدا بالارش

محيط برهاني

وذكر في الجامع الصغير الرمي ولم يذكر الرمي في ديات الاصل ولولا رواية الجامع الصغير لكان لقايل ان يقول بان في الرمي لا يكون مختارا للفدا لان الرمي نفسه ليس بجناية لانه قد لا يصيبه ثم يضيف العتق الي حالة الجناية فينبغي ان لا يصير مختارا للفدا ولكن الوجه في ذلك ان المراد ان الرمي المذكور في الكتاب الرمي مع الاصابة فانه قال رميت فلانا وانه يذكر في الرمي مع الاصابة وفي الرمي بدون الاصابة يقال رمي اليه قلنا والرمي مع الاصابة جناية فيصير مضيفا العتق الي حالة الجناية

محيط برهاني

قوم اجتمعوا علي كلب عقور فرموه بالنبال فاخطا نبل فاصاب جارية صغيرة فماتت وشهد قوم ان هذا سهم فلان ولم يشهدوا ان فلانا رماه فصالح الاب صاحب السهم علي كرم ثم طلب المصالح رد الصلح ان كان يعلم ان المصالح هو الجارح وان الصبية ماتت من تلك الجراحة فالصلح جائز وان لم يكن في الباب سوي معرفة السهم فالصلح باطل لانها لما ثبتت بعد الشهادة فكانما ثبتت بما هو ثابت بالشهادة ولم يثبت بهذه الشهادة شي فان كان يعلم ان صاحب السهم هو الذي رماها فاستقبلها ابوها ولطمها فسقطت وماتت ولا يدري من اللطمة ماتت او من الرمية فان كان صلح الاب بلون ساير الورثة جاز والبدل لساير الورثة ولا ميراث للاب وان صالح بغير اذنهم فهو باطل لانه لا حق له في موجب الجناية

من فتاوي الظهيرية

اقول فيه نظر ... [illegible]

قال واذا جرح الرجل الرجل عمدا بالسيف فاشهد المجروح علي نفسه ان فلانا لم يجرحه ومات المجروح من ذلك فلانشي علي فلان ولا تقبل عليه البينة بالجرح بالجناية لانه لما قال لم يجرحني فلان فقد ابطل حق نفسه فلا تقبل بينته ولا بينة ورثته علي الجناية لان البينة انما تقبل بعد صحة الدعوي والدعوي فاسدة لانه نفي الجراحة عنه او لانا ادعي انه هو الذي جرحه [illegible] قوله فكذلك وارثه لا تقبل بينته لانه يقوم مقامه ولو لم يقر المجروح بذلك ولكن عفا اولياؤه عن الجناية قبل موته ثم مات فالقياس ان لا يجوز عفوهم ويجوز [illegible] الاستحسان وكذلك هذا القياس والاستحسان في المجروح اذا عفا القياس ان لا يجوز لان حقهم يجب بعد موت المورث فاذا عفي قبل وجوب الحق له لا يجوز الا تري ان المريض لو كان له قبل رجل قصاص فقتل واحد من اوليائه فعفا عنه وارث المريض قبل موته لا يجوز عفوه كذلك ههنا والا تري ان المريض نفسه لو عفاه في هذه الحالة جاز عفوه فثبت ان الحق له فلا يجوز عفو وارثه في هذه الحالة وجه الاستحسان ان القصاص يجب للورثة وقد وجد سبب وجوب القصاص وهو الجراحة والعفو بعد وجود سببه يجوز وليس هذا كالقصاص الذي وجب للمريض علي آخر لان هناك يجب القصاص للمريض فلا يجوز عفو وارثه واما ههنا اول ما يجب القصاص يجب للوارث فاذا عفا فقد ابطل حق نفسه ولو ان المريض هو الذي عفي نفسه القياس ان لا يجوز لان القصاص اول ما يجب للوارث فالمريض اراد ابطال حق الوارث فلا يجوز وفي الاستحسان يجوز وجه الاستحسان ان الوارث يقوم مقام الميت فلما جاز عفو الذي قام مقامه فعفوه بنفسه اجوز

شرح مبسوط للحلواني قبيل باب العفو

قال ومن جرح عمدا فمات المجروح منها اقتص منه قلت اذا جرح رجل رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتي مات من تلك الجراحة اي لم يعرض له عارض آخر يضاف الموت اليه ظاهرا فعليه القصاص لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فيضاف اليه

شرح المجمع للمنبع في كتاب الجنايات

قوله يحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا تم هذا علي طريق الحكاية عن الجميع اما عند الحلف فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا [illegible] انه باشر القتل بنفسه فيجترئ علي يمينه بالله ما قتلت فان قلت يجوز انه قتله مع غيره فيجترئ علي يمينه بالله ما قتلت كما هو عكسه قلنا ليس كذلك [illegible] يحلف بالله ما قتلت وكان قتل مع غيره كان كاذبا في يمينه فان جماعة حتي قتلوا واحدا يكون كل واحد منهم قاتلا ولهذا يجب علي كل واحد منهم القصاص في العمد والكفارة في الخطأ نقله الشيخ العلامة حسام الدين السغناقي عن خط شيخه رحمهما الله في النهاية

منه ايضا

اقول هذا يخالف ما ذكروه في تعليل المسألة المشهورة التي هي انه اذا اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما بقولهم لان كلا منهما اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيقه وفسق المقر لا يمنع صحة اقراره قالوا ولو كان مكان الاقرار شهادة لغت اي شهدا بقتل زيد عمرا واخران بقتل بكر اياه لغت الشهادتان لان تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يوجب رد شهادته

لشيخ الاسلام سعد الله بن ابو سعود الافندي

باب التسبب الي اتلاف النفس او العضو او الدواب وغيره سم حوض حمام وقف في طريق المسلمين المنكشف فوقع فيه صغير فهلك فالدية علي عاقلة الموقوف عليهم قال او عدو صبي ليضربه فخاف فذهب عقله يضمن الدية ولو خاف منه من غير ان يخوفه بان نقب اللص البيت فخاف من في البيت وحصل به تلف لم يضمن السارق وكذا لو تسور من سور فجاءة فخاف منه دابة او انسان لم يضمن ط وضع شيئا في الطريق فنفرت منه دابة وقتلت انسانا لم يضمن ولو غير صورته تخوف دارا وعبدا فجيء يضمن فتح وثب من حائط في الطريق فنفرت منه دابة والقت جرة دبس عليها وهلك لم يضمن وكذا لو صاح علي دابة فنفرت والقت حملها وهلك قال بهاء الدين الاسبيجابي يضمن الواثب والصايح قيمة الهالك

قنيه

انقلب فاس من يد قصاب كان يكسر العظم فاتلف عضو انسان وهو خطأ يضمن والدية من ماله لانه لا عاقلة للعجم

قنيه

في المبسوط والذخيرة والحقايق ولو غرق انسانا في الماء فمات منه ان كان الماء قليلا يرجو النجاة في الغالب فلا قصاص عندهم لانه متعمد في الالقاء دون القتل فكان شبه العمد وان كان عظيما لكن بحيث يمكنه النجاة منه بالسباحة بان كان غير مشدود ولا مثقل وهو يحسن السباحة فكذلك وان كان بحيث لا يمكنه النجاة فلا قصاص عنده لانه شبه العمد وعندهما يجب القصاص لانه عمد محض وعلي هذا الخلاف اذا القاه من سطح او جبل او القاه في بئر فمات لا قصاص عنده وهو شبه عمد سواء يقتل ذلك غالبا او لا يقتل وعندهما ان كان لا يرجي النجاة منه يجب القصاص والا فلا

منبع شرح مجمع في اوايل كتاب الجنايات

وهو اي شبه العمد فيما دون النفس من الاطراف عمد يعني اذا جرح عضوا باله جارحة وجب فيه القصاص ان كان مما يراعي فيه المماثلة كما سيأتي فليس فيه اي فيما دون النفس شبهه اي شبه العمد كما كان في النفس لان اتلاف الناس يختلف باختلاف الآلة وما دون النفس ليس كذلك

درر غرر في كتاب الجنايات

اقول هذا الشرح لا يطابق المشروح فان الكلام فيما اذا اتلف ما دون النفس بغير آلة جارحة فانه يجب القصاص ان كان [illegible] يراعي فيه المماثلة

لشيخ الاسلام

في الخانية ضرب الامام رجلا حدا او تعزيرا فمات لا يضمن والمعلم اذا ضرب صبيا او الاستاد المحترف اذا ضرب التلميذ فمات من ضربه ذلك قال الامام الفضلي ان ضربه بامر ابيه او وصيه ضربا معتادا في موضع معتاد لا يضمن وان ضربه غير معتاد ضمن كذا اذا ضربه بغير امرهما في قولهم ضربه معتادا او غير معتاد

ضمانات الجنايات للمرحوم فضيل الجمالي

٣٤٣
٩١٢

قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ومن مال حائطه او وهى حتى خيف عليه السقوط فلا يجب على صاحب الحائط ضمان ان انهدم وسقط وقيل ان م
لان البناء في خالص ملكه والمطالب لا يصنع له فيه فليس له [illegible] فلو لم يكن له [illegible] الا ان اشهد عليه فيه والاشهاد ان يقول لصاحب الحائط ان حائطك مخوف
[illegible] او وهى فانقضه فاذا سقط بعد الاشهاد عليه والتقدم اليه لو سقط فانه يضمن لو لم ينقض في ذلك وكان في طلب الاجزاء على الاشهاد
عليه من غير [illegible] ذلك واما اذا امكنه هدمه [illegible] في ذلك حتى سقط على انسان فقتله او على مال فاستهلكه العاقلة [illegible] على الاشهاد
لو [illegible] الكفاية [illegible] الاشهاد [illegible] عن بعض الصحابة ولانه [illegible] حاجبا شرح الطحاوي

الثالث لو هدم ذو السفل سفله وذو العلو علوه اخذ ذو السفل ببناء سفله او فوت عليه حقا الحق بالملك فيضمن كما لو فوت عليه ملكا الرابع لو انهدم السفل بلا هدم
لا يجبر على البناء اذ لو اجبر انما يجبر لحقه او لحق ذي العلو لا وجه الى الاول وهو ظاهر ولا الى الثاني اذ حقه فات بلا تعد من ذي السفل فلا يلزمه ان يعيده كما لو ملكه فيقال
لذي العلو ليس لك طريق الى حقك سوى ان تبني السفل بنفسك لو شئت فلو بناه فله ان يمنع ذا السفل حتى يؤدي قيمة البناء الى ذي العلو اذ البناء ملك الباني لبنائه بغير
الامر كغاصب الا ان الغاصب متعد في البناء فلم يجز له منع رب الارض من الانتفاع بارضه وذو العلو محق في البناء لانه مضطر اليه لاحياء حقه فله المنع منه ثم اذا
ادى اليه قيمة بنائه ملك البناء وانما جاز له ملك البناء على الباني بلا رضاه اذ ليس له نقض هذا البناء لان الباني غير متعد فيه فبعد هذا اما ان يتملك رب البناء الارض
او رب الارض البناء وتملك البناء اهون اذ البناء تابع والارض اصل فلذا يتملكه بالقيمة وهذا ظاهر الرواية وقد مر انه يتملكه بما انفق رب العلو وثمرته ان رب السفل لو امتنع من
الانتفاع بسفله وعن اداء القيمة لا يجبر عليه بخلاف ما لو استعار ثوبا ليرهنه ورهن يجبر المستعير على اداء الدين الى المعير والفرق ان اخذ قيمة البناء من رب السفل اذ القيمة ملك رب
السفل فكان بايعا بناءه منه بالقيمة ولا يجبر احد على الشراء واما الرهن فما ياخذه فيه فهو مثل ما وجب له في ذمة المستعير واخذ المثل في الديون اخذ العين الواجب حكما وليس
بشراء ولذا جاز الاخذ بلا رضاء المديون حتى من ظفر بجنس حقه واذا كان عين حقه حكما جاز جاز اجباره عليه اذ لجبر على اداء عين الحق الى صاحبه جائز كغصب ووديعة
ثم فرق بين هذا وبين قن او زرع لهما فغاب احدهما وانفق الآخر يكون متبرعا فيما انفق ورب العلو لم يجعل متبرعا مع ان كلا منهما لا يتوصل الى احياء حقه الا بانفاق في
ملك صاحبه والفرق ان المنفق في باب القن والزرع غير مضطر في الانفاق اذ لا يخلو اما ان يكون شريكه حاضرا او غائبا فلو حاضرا فالقاضي يجبره على ان ينفق في نصيبه
ولو غائبا فيامره القاضي بالانفاق ليرجع على الآخر اذ للقاضي ولاية الامر بالانفاق في كل موضع له ولاية الجبر لو حاضرا فلما زال الاضطرار كان متبرعا واما ذو العلو فمضطر
في بناء السفل حضر صاحبه او غاب اذ القاضي لا يجبره حاضرا فلا يامر غيره بالبناء عليه غائبا فاضطر والمضطر ليس بمتبرع هذا ما وعدناه جاز لجبر على الانفاق في قن
زرع ودابة مشتركة ولم يجبر ذي السفل على البناء اذ حق كل من الشريكين قائم في الزرع والقن ونحوه وهذا الحق يفوت بترك الانفاق من جهة صاحبه فيصير
الممتنع عن النفقة متلفا حقا قائما فيجبر واما حق ذي العلو بعد الانهدام فات اذ حقه قرار العلو على السفل ولم يبق فذو السفل بترك بنائه لا يتلف حقا قائما لذا
العلو فلا يجبر بل يكون بالبناء مكتسبا له حقا فائتا ولا يجبر ان على اكتسابه اقول مر في الحكم الثاني من مسئلة الحائط المشترك لو انهدم فلو عرصته غير عريضة قيل لا يجبر
وقيل يجبر وهو الاشبه اذ بتركه يتضرر شريكه الى فعلى هذا القول ينبغي ان يجبر ذو السفل على البناء الا بمعرفته والله اعلم وفرق بينه وبين بيت مشترك انهدم فبنى احدهما
بلا اذن شريكه فانه لا يرجع اذ يمكن قسمة العرصة ثم البناء في نصيبه خاصة حتى لو كانت الساحة صغيرة بحيث لو قسمت لا يمكنه البناء في نصيبه خاصة حتى لو كان كذلك
فلا يكون متبرعا اذ لا يجبر شريكه ولا يمكنه القسمة لعدم احتمالها فلا سبيل الى احياء حقه الا ان يبني فكان مضطرا الذي العلو

جامع الفصولين في الفصل الرابع والثلاثين

اقول الفرق بينهما ظاهر لان في مسئلة الحائط حق احد الشريكين غير فائت لبقاء العرصة والمراد بالتعليل انه بتركه يتضرر شريكه بفوات الحق القائم به كما يفهم من التقرير المذكور آنفا واما في مسئلة العلو والسفل فحق ذي العلو فائت بعد الانهدام كما قرر لهم اطال الله تعالى بقاءه آمين

اقول الظاهر ان الاشبه هو الجبر لظاهر التعليل المذكور في الحائط المشترك المنهدم اذ العرصة غير عريضة ههنا ايضا وهو ان بتركه يتضرر شريكه بفوات حق قائم ثم الظاهر انه اذا بنى بغير امر القاضي يكون متبرعا لعدم الاضطرار لهم اطال الله تعالى بقاءه

وفي العين اذا ذهب بالبصر الدية هدايه

[illegible] حكومة عدل وذكر [illegible] والعينين [illegible] كان [illegible] وذكر [illegible] المنفعة على سبيل التأبيد فانه لا [illegible] الا [illegible] [illegible] الا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الكمال [illegible] الدية [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الموضحة [illegible] الاطفال [illegible] محيط سرخسي

[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] والاقلا

[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] القصاص محيط سرخسي

[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] بدائع

واذا غصب الرجل الصبي الحر فذهب به فمات من [illegible] حافظه [illegible]

من الحائط [illegible] شرح اكمل للبابرتي

اذا وجد القتيل في محلة فادعى اهل المحلة انه قتله رجل من محلة اخرى واقاموا البينة على ذلك من غير المحلة التي وجد فيها القتيل على ذلك الرجل بالقتل ذكر في الاصل ان البينة مقبولة فان ادعى اولياء القتيل على ذلك الرجل القود بالدية وان ابرأه لم يكن للاولياء عليه ولا على اهل المحلة شيء جوز هذه البينة وان اثبتوا الدية لغيرهم قاضي خان في كتاب الدعوى

رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه الى السلطان وطلب من السلطان ان يضربه فضربه السلطان او مرتين ثم اعيد الى السجن من غير ان يجوز فخاف المحبوس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليفر فسقط من السطح ومات وقد لحقته غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان للورثة ان يأخذوا صاحب السرقة بديته [illegible] وبالغرامة التي اداها الى السلطان لان التلف حصل بتسبيبه وهو متعد في هذا التسبيب هكذا ذكر في مجموع النوازل قيل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة [illegible] غير مستقيم في حق الدية لانه صعد السطح باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية ايضا لانه مكره على الصعود والفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفا على نفسه من التعذيب ذخيره قبيل كتاب السير

ولو وجد في سوق من اسواق المسلمين او مسجد جماعتهم فهو على بيت المال ولا قسامة فيه قيل هذا في اسواقهم فانها للسلطان اما في اسواقنا فالقسامة والدية على ملاكها خزانة الاكمل

من قتله زحام الناس يوم الجمعة في المسجد الجامع او غيره لا يدرى من قتله فديته في بيت المال خزانة الاكمل

ولو وجد قتيلا في سوق له ارباب تجب القسامة والدية على اربابه عندنا وقال ابو يوسف على السكان فان لم يكن مملوكا كالشوارع العامة التي بنيت فيها فما يوجد يكون على بيت المال خزانة الاكمل

ومن وجد قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته وقالا هو هدر وبه نأخذ الحاوي القدسي

ولو ادعى الاولياء على رجل من غير اهل القبيلة فشهد على ذلك بعض اهل تلك القبيلة لم تقبل شهادتهم ولا شيء عليه وقالا شهادتهم جائزة وبه نأخذ الحاوي القدسي

واذا وجد قتيل في محلة خربة ليس فيها احد بقربها محلة عامرة فيها اناس كثير يجب القسامة والدية على اهل المحلة العامرة لانها اقرب اليه محيط كرخي في باب القسامة

ولو صالح من الدية على جنس من اجناس الدية اكثر منه لم يجز ذلك وعلى اقل منه يجوز وكان في ثلث سنين اذا لم يعين القاضي نوعا او لم يوجد الرضى على نوع اما في الوجه الاول فلانه تعذر تجويزها لان جهة الجواز هنا غير متعينة لانه يمكن تجويزه بدلا عن الدنانير ويمكن تجويزه بدلا عن الابل وليس احدى جهتي الجواز باولى من الاخر فتعذر تجويزه واما في الوجه الثاني فلانه اخذ البعض عن البعض فيجوز ويكون ذلك في ثلث سنين لان الدية هكذا وجبت موجلة في ثلث سنين فالباقي جزء منها يجب كذلك ولو صالحه على اقل منه من جنس اخر جاز ان لم يقض بالجنس الاول وان قضى لم يجز يريد بالوجه الاول انه اذا صالح على اقل من الف درهم نسيئة لم يقض بالدنانير او على العكس وبالوجه الثاني اذا قضى بالدنانير او على العكس لان في الوجه الاول ابراء عن البعض واستوفى البعض فيجوز كيف ما كان وفي الوجه الثاني تعين الدنانير واجبا بالقضاء او بالرضا فاذا صالح على اقل من الف درهم نسيئة كان هذا افتراقا عن دين بدين فلا يجوز وكذا لو كان بالعكس ولو صالح على جنس غير اجناس الدية اكثر من الدية جاز يدا بيد لانه لا يؤدي الى الربا ولم يحصل الافتراق عن دين بدين ولا يجوز دين بدين لانه منهي عنه

من فتاوى الولوالجي في كتاب الديات في الفصل الثاني

ولو وجد القتيل في طريق بغداد فعلى اقرب الدور منه القسامة والدية وان وجدوه في درب فعلى اهل الدرب غير نافذة
ولو وجدوه في المسجد الاعظم فديته في بيت المال واما في مسجد من مساجد العامة فان كان لقبيلة فعلى عاقلة تلك القبيلة القسامة والدية وان كان لا يعلم لمن المسجد وانما هو لقوم اخر فان كان يعرف الذي اشتراه وبناه فعلى عاقلته القسامة والدية فان لم يعلم ذلك فعلى اقرب الدور اليه القسامة والدية

خزانة الاكمل

ولو عفى الولي او الوصي عن دم الصغير لم يجز لانه تبرع فيما لا يملكان التبرع بحق الصغير ولو صالحا عن القصاص للصغير على مال باقل من الدية جاز الصلح وحط الدية لانهما يملكان الصلح والعفو على مال لانه ما ليس بمال وكان فيه نفع للصغير فوقع الصلح نافذا الا انهما قصرا في بدل الصلح كالخلع على الدية لان الدية مقدرة شرعا فامكن الاحتراز عن الغبن اليسير فلم يحط والصلح عن القصاص لا يمكن رده تتعين الدية كالوكيل بالبيع بالف اذا حط من الثمن درهما لم يصح لان الثمن مقدر شرعا ولو باع المبيع في يده بالبيع الى تمام القيمة كذا هذا

محيط سرخسي

ولو غرق انسانا فمات او صاح على وجهه فمات فلا قود عليه عندنا وعليه الدية

سراج الوهاج

زيد بامراة فافضاها كان عليه الدية في ماله في رواية الاصل وفي الجامع الصغير يكون على العاقلة ولو ازال عذرة اجنبية بحجر ونحوه كان عليه مهر مثلها ولو دفع بكرا اجنبية فسقطت فذهبت عذرتها كان عليه المهر في ماله لانه شبه العمد وعليه التعزير ايضا كانت المراة كبيرة او صغيرة رجل دفع امراة قبل الدخول بها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل الدخول بها كان عليه نصف المهر في قول ابي حنيفة وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف وفي قول محمد ان في احدى الروايتين عن ابي يوسف عليه جميع المهر ولو دفع امراة اجنبية فذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل بها حكي عن ابي جعفر وابي النصر الدبوسي ان عليه مهرا بالدخول بحكم النكاح ومهرا بازالة العذرة بالدفع ولو ان بكرا دفعت بكرا اخرى فزالت عذرتها قال محمد على الدافعة مهر مثلها في الاكثر ولو ان صبيا زنى بصبية فاذهب عذرتها كان عليه المهر كاملا بازالة البكارة ولو كانت المراة بالغة مستكرهة فكذلك وان كانت مطاوعة وازال بكارتها على قول محمد ينظر الى مهر مثلها غير بكر والى نقصان البكارة ايهما كان اكثر يجب ويدخل الاقل لا يجب المهر لان المهر لو وجب على الصبي كان لولي الصبي ان يرجع بذلك عليها كما لو امر صبيا بشيء فهلك عنه كان لولي الصغير ان يرجع على الامر فلا يفيد تضمين الصغير ولو ان امة بالغة دعت صبيا فزنى بها واذهب عذرتها كان على الصغير مهرها لان امر الامة لم يصح في حق مولى الامة

قاضي خان في كتاب الجنايات

رجل جرح انسانا ومات فاقام اولياء المقتول بينة انه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برأ ومات بعد عشرة ايام فبينة المقتول اولى لكن ذكر في الخلاصة ان بينة البرء اولى وقدم التفصيل في هذا الباب نقلا عن المحيط في كتاب الشهادة / قنية في كتاب الشهادة

ليس فيه
ليس فيه رباط العامة
فتح الصلاح

وفي السجن لا قسامة في شيء منها والدية على بيت المال لان تدبيره الى الامام وعند ابي يوسف على اهل السجن وفيه اشعار بان رباط العامة وجسر العامة كالشارع كما في الهداية وغيره وكذا الاراضي المملوكة فانها كالموات كما في شرب الذخيرة ولو وجد قتيل في موضع مباح كالفلاة الا انه في ايدي المسلمين كانت الدية في بيت المال كما في قاضيخان ودل الاراضي التي لها مالك اخذ منها والى ظاهره ينبغي ان يكون القتيل فيها هدرا الا انه ليس على الغاصب دية كما في الكرماني وغيره وذكر في الذخيرة لو وجد في طريق عظيم غير مملوك كان الدية على اقرب المحال التي يسمع منها الصوت
من شرح النقاية للقهستاني

ولم كما في شرب الذخيرة لم يوجد ذلك في شرحه

فتح الاصلاح مدخل افادة على الاصلاح

ولو حضر الورثة جميعاً واقاموا البينة بالقتل العمد على رجلين احدهما غائب قبلت البينة على الحاضر وقضيت عليه بالقود فاذا حضر الغائب كلفتهم اعادة البينة عليه لان الحاضر ليس بخصم عن الغائب وليس من ضرورة ثبوت القتل عليه ثبوته على الغائب وبان امتنع القضاء به على الغائب فذلك لا يمنع استيفاء القود من الحاضر كما لو عفا الورثة عن احد القاتلين او صالحوه على مال كان لهم ان يقتلوا الحاضر وهذا لان القاتلين يهربون عادة فقل ما يظفر بهم جميعاً فلو قلنا بانه يمتنع استيفاء القصاص من واحد منهم بسبب غيبة من غاب ادى الى سد باب القصاص والاضرار بصاحب الحق ارأيت لو مات الغائب او فقد فلم يوقف على اثره الكان يمتنع استيفاء القصاص من هذا الحاضر ولا يقال في هذا استيفاء مع الشبهة لجواز ان يكون الغائب حجة يدرا بها القتل عن نفسه وعن صاحبه لانه ما من حجة يقبل من الغائب اذا حضر الا وهي مقبولة من الحاضر لو اقامها مبسوط سرخسي في باب الوكالة بالدم

قال ولو حضر الورثة جميعاً فاقاموا البينة بالقتل العمد على رجلين احدهما غائب قضيت بالقتل على الحاضر ولم اخره لغيبة الغائب وكذلك لو مات الآخر او فقد لان القصاص وجب على كل واحد منهما لانه لو اجتمع رهط على قتل رجل كان على كل واحد منهم القصاص فغيبة احدهما لا توجب سقوط القصاص الواجب عن الآخر وهذا الجواب على قول ابي حنيفة رضي الله عنه الآخر وهو قول ابي يوسف ومحمد وعلى قياس قول ابي حنيفة الاول ينبغي ان لا يستوفي القصاص من الحاضر حتى يحضر الغائب لان في قول ابي حنيفة رضي الله عنه الاول لا تقطع ما لم يحضر الاختلاف ذكره في السرقة ان احد الرجلين اذا اقر انه سرق مع فلان وهو غائب او قامت عليه البينة فان في قول ابي حنيفة الآخر البينة على الحاضر جائزة وعلى الغائب لا تجوز وصار الغائب في حق القصاص كالمعدوم فكانت الاختلاف في تلك المسئلة فكذلك ههنا وان لم يذكر الاختلاف — شرح مبسوط للحلواني في باب الوكالة في الجناية

رجل تعمد الضرب يد رجل بالسيف فاخطأ فاصاب عنقه فابان فهو عمد ويؤخذ بذلك ولو اخطأ فاصاب عنق غيره فهو خطأ لان في الوجه الاول الفعل الثاني تحقق ما هو المقصود من الاول وهو القتل وفي الوجه الثاني لا يحقق ما هو مقصوده من الاول فيكون الثاني غير الاول فالقصد انما الاول لا يدل على القصد الثاني وكذا لو رمى قلنسوة فاصاب عين غيره فهو خطأ ولو رمى رجلاً فاصاب حائطاً وثمه رجل فاصابه فهو خطأ — ولوالجي في كتاب الديات

ولو وجد في السوق فان كان السوق مملوكة فعلى الملاك عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف على السكان كما في المحلة وان لم تكن مملوكة كالشوارع العامة تكون على بيت المال لانه حق لجماعة المسلمين وكذلك لو وجد في المسجد الجامع او الجسور العامة ففي بيت المال — منه ايضاً

مطلب في التعليل بانها حق لجماعة المسلمين ما يدل على تعميم الشوارع العامة لما في البلدان

• وكذا ان وجد في محلة مسجد او طريقها — تهذيب في باب القسامة
ولو كان اثنان في دار فوجد احدهما قتيلاً يضمن الآخر ديته عند ابي يوسف لم
• وعند محمد لا يضمن — منه ايضاً — اقول الواقع في سائر الكتب لفظ في بيت بدل قوله في دار والظاهر ان هذا سهو لانهم عللوا لابي يوسف بقولهم لان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه ولا شك انه في صورة كون الاثنين في دار واحدة لا يلزم من عدم كون الحي قاتلاً للقتيل ان يكون القتيل قتل نفسه — لعدم الكلام الحارّ به ابّاه

قوم قاتلوا فوجد قتيل بين اظهرهم لا قسامة ولا دية — تهذيب

وان ادعى انه قتل ابنه خطاً او وليا له خطاً او قطع يده او شجه خطاً اذا ادعى شيئاً فيه دية او ارش يستحلف بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذي يدعي من الوجه الذي ادعى ولا شيء منه ويسمي الدية والارش عند اليمين لانه ادعى مالاً فيحلف على الحاصل كما في سائر الاموال قال ابو يوسف كل حق يجب على غير المدعى عليه كالدية في قتل الخطأ وما اشبه ذلك يحلف على السبب بالله ما قتلت ابن هذا فلاناً وفي الشجة بالله ما شججت هذه الشجة التي يدعي وكل جناية يجب بها الارش والدية على المدعى عليه يستحلف كما يستحلف في القصاص — قاضيخان في كتاب الدعوى في باب اليمين

صبي ضرب بسن صبي فانتزعها ينتظر بلوغ المضروب ان بلغ ولم ينبت يجب على عاقلة الدية ولو من العجم ففي ماله كذا في الخلاصة وسيأتي في كتاب المعاقل انه المختار — درر غرر في كتاب الديات
الذي في الخلاصة عن شمس الائمة الحلواني ان المتأخرين اختلفوا فيه قال بعضهم لا عاقلة للعجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر وبه كان يفتي ظهير الدين — شيخ الاسلام طال بقاه

عمد المجنون والصبي خطاء وعلى عاقلته الدية لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطاؤه سواء ولان الصبي مظنة والعاقل الخاطي لما استحق التخفيف حتى وجب الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر اولى بهذا التخفيف ان لم يكن من العجم وان كان منهم ففي ماله لما مر انه المختار ولا كفارة لانها كاسمها ستارة ولا ذنب لهما تستره لانهما مرفوع عنهما القلم وحرمان ارث لانه عقوبة وهما ليسا من اهلها — درر غرر في فصل القود في الشجاج
لم ير الآن ذلك سيأتي لكن الذي سيأتي في المعاقل رواية عن ابي حنيفة ان من ليس له ديوان ولا عاقلة فالجناية في ماله اي الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع وذكر هناك انه لا عاقلة للعجم — شيخ الاسلام

قتل بعير ربط على قطار يسير بلا علم قائده متعلق بربط رجلاً مقعول قتل ضمن عاقلة القائد الدية لانه قائد للكل فيكون قائداً لذلك البعير والقود سبب لوجوب الضمان ومع تحقق سبب الضمان منه لا يسقط الضمان بجهله ورجعوا اي العاقلة بها اي بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي اوقعه في هذا الضمان حيث ربطه بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار في التقدير هو الجاني فلو ربط والقطار واقف ضمنها اي الدية عاقلة القائد بلا رجوع لانه قاد بعير غيره بلا اذنه لا صريحاً ولا دلالة فلا يرجعون بما لحقهم على احد غاية الامر انه متعد بالربط والايقاف على الطريق لكنه زال بالقود فصار كما لو وضع حجراً وحوله غيره كذا اذا علم القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان لان القائد رضي به والتلف قد اتصل بفعله فلا يرجع به — درر غرر في باب جناية البهيمة

وان انكف به اي بذلك من الاحداث الكنيف والجرصن والدكان ووضع الحجر وحفر البئر في الطريق سبه ضمن ذلك المحدث والواضع والحافر وهو تأكيد لان العاقلة ما نجانهم خلاف القياس ثم شرع في ذكر شرط السبب والضمان وقال ان لم ياذن به اي بذلك من الاحداث وضمير الامام اي السلطان وذكر لانه غير متعد فان للامام ولاية عامة على الطريق اذا ناب عن العامة فكان كمن فعل في ملكه وقال مشايخنا انما جاز له الاذن اذا لم يضر العامة بان كان الطريق واسعاً واما اذا كان ضيقاً فلا يجوز كما في الذخيرة وفيه اشارة الى انه لو بني في طريق او سوح باذن الامام كان مثل البناء باذن الامام وهذا في اسواق الكوفة واما في بلادنا فالسوح للاصحاب الحوانيت فلا يكون لاذنه فائدة وقيل يستقيم اذا كان فيه طريق نافذ لان الطريق اذا كان نافذاً يكون التدبير في ذلك الى السلطان كما في خزانة المفتين — قهستاني في كتاب الديات

صاحب الدرر والغرر

اقول هذا يقتضي ان يكون دية القتيل الموجود في الطريق النافذ مطلقاً على بيت المال لا كما زعم بعضهم انه اذا كان المرور فيه اكثرياً لاهل المحلة يكون الى شارع المحلة وتجب دية المقتول الموجود فيه على اهلها بل ينبغي ان يكون المراد بطريق المحلة الطريق الغير النافذ — لهم اطال الله بقاءهم

واعلم انه لو اجل القاضي رب الحائط يوما او اكثر لم يضمن ما تلف شيء بالسقوط من ربه لان الحق للعامة وتصرف القاضي في حق العامة نافذ فيما ينفعهم لا فيما يضرهم
كما في الذخيرة قهستاني في كتاب الديات

ضمن السايق للدابة والقايد لها ما اصابت بيدها لا رجلها اي كل صورة يضمن فيها الراكب يضمن فيها السائق والقائد لانهما مسببان كالراكب في غير الايطاء
فيجب فيهما الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم مطرد ومنعكس في الصحيح وذكر القدوري ان السائق يضمن النفحة بالرجل لانه يرى عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع السير وغائبة
عن بصر الراكب والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ واكثرهم على الاول درر غرر في كتاب الديات اقول الاصابة على استعمال المص
لا فرق فيها بين كونها باليد او بالرجل وانما خلاف البعض في النفحة بالرجل في السائق كما ذكره شيخ الاسلام الاسبيجابي

الصبي على حائط او شجر او نحو ذلك فصاح به انسان فوقع فمات يلزم الصائح الدية كاملة وكذا لو كان على قارعة الطريق فصاح على دابة فانفلت فوطئت انسانا
رجل الى جنبه على قارعة الطريق فلو عنت انسانا او اقام سبعا فجزع انسان فمات فانه ينظر الى لدغته في ذلك المكان او جرحه السبع في ذلك المكان فالضمان
على الملقي والمقيم وان ذهب الحية من ذلك المكان والسبع فلا ضمان عليه
جمع النوازل قبل كتاب الحدود

الأصل أن الحكم للغائب وعليه لم يجز إلا بخصم عنه حاضر إما قصداً وهو بتوكيل الغائب إياه وإما حكماً بأن يكون المدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر لا محالة أو شرطاً له على قول بعض المشايخ
هذا في الفصول في الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى إلى غير المقضي عليه

أقول فالحاصل أن المدعى على الغائب إذا كان شرطاً لما يدعى على الحاضر فقيل ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب مطلقاً وهو قول بعض المشايخ وقيل لا ينتصب مطلقاً وهو قول عامة المشايخ
وقيل ينتصب فيما لا ضرر به على الغائب لا فيما يتضرر وقيل فيما يتضرر ينتصب على الحاضر لا على الغائب أقول هذا بعيد إذ الحكم على الحاضر فرع الحكم على الغائب فكيف يثبت الفرع بدون الأصل
وأقول فالأولى أن ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب في كل ما لا ضرر له على الحاضر إلا بإثبات ذلك على الغائب سواء كان سبباً أو شرطاً إذ الحكم على الغائب بلا خصم عنه حاضر
وعليه الفتوى حيث أن الحكم على الغائب مع الحكم ... لا ... صيانة للحقوق ورعاية للأحوال والفتوى ...
وهم ... إذ الترام ... على أهل قرية ... وحكم ... أو ... بسبب كونهم من أهل القرية التي وجد المقتول فيها
ولزوم الدية بعد القسامة عليهم لزم الحكم على الغائبين منهم ... أيضاً ... الحكم على الحاضرين بالدية لكونهم من أهل القرية التي لزم ... بعد ... عليهم ... لا يشك
بدون الأصل تم الكلام مع ... الإمام

ولو وجد في عسكر قد لقوا العدو وهم من البغاة او الكفرة فلا قسامة ولا دية لان الظاهر انه قتيل العدو ولان الصفين انما يلتقيان للقتال والظاهر بعد اللقاء ان لا يقتل الانسان
الا عدوه ووجوبهما على المحلة بنوع من الظاهر ولم يوجد بهنا وفي المحيط وهذا الخلاف مسئلة نحو الكلاباذي والدرواركي ببخارى فانهما اذا اقتتلا عصبية فاجلوا
عن قتيل لا يدري من قتلهم فان الدية والقسامة فيهما على اهل المكان الذي وجدوا فيه فرق بين المسئلتين حيث جعل القتيل في الاولى قتيل العدو وفي الثانية
قتيل المكان قلت والفرق جريان احكامنا على كل من الطائفتين في المتعصبة بخلاف البغاة والكفرة وفي الجامع الصغير ولو اقتتل فرقتان من اهل العصبية في محلة
فاجلوا عن قتيل منهم فادعى المتوفى على رجل منهم القتل عليهم او على فرقة منهما او على رجل منهم برئ اهل المحلة عن الدية والقسامة ولا يثبت على المدعى عليه القتل الا بينة
لان دعواه عليه تتضمن براءة غيره عنها ثم لكونه مجرد دعوى لا يثبت على المدعى عليه شئ وهذا الخلاف ما اذا واحد من اهل المحلة حيث لا يبرؤن عن الدية و
القسامة من عموم النص الوارد فيهما على خلاف القياس وعدمه في الاولى فاذا عرف القاتل تعني بالبينة ينظر ان قتله دافعا عن نفسه عند قصده قتله بسلاح
فلا شئ عليه وان قتله لا في حال قصده فعليه الدية لا القصاص كذا ذكره السيد ابو شجاع في الجامع الصغير في مسئلة اجلاء القوم عن قتيل الضمانات للمرحوم
فضيل الجمالي في ضمان صور الوجدان

اقول هذا الفرق لم اره في شئ من كتب المذهب ولا وجه له لان احكامنا جارية على اهل المكان ان جعل قتيل المكان والكلام في انه لم لا يجعل قتيل المكان
والا لزم من عدم جريان احكامنا عليهم كون القتيل قتيلهم بل الفرق ما ذكر في المحيط البرهاني وغيره ان في مسئلة لقاء العدو انما جعلناه قتيل العدو لا قتيل
المكان لان فيه حمل امر المسلمين على الصلاح بخلاف ما اذا اقتتل المسلمان عصبية لانه الى الامرين احلنا القتل عليهم لم يكن فيه حمل امر المسلمين على الصلاح
لان كل الفريقين مسلمان فبقي حال القتيل مشكلا وايجاب القسامة على اهل المكان حال وقوع الشك في القاتل جائز بالنص لا على غيرهم والتفصيل فيه في النسخة المفصلة
لشيخ الاسلام طال بقاه

باب القسامة

وفائدة قول ابي يوسف رواه ابن سماعة لو وجد قتيلا في محلة فشهد شاهدان ان رجلا من غير اهلها قتله لا تقبل شهادتهم لانهم يدفعون عن انفسهم ... الرجل الذي رأوه من اهل القسامة آخر ... مسئلة العسكر لو وجد في محلة ولم يدر حاله او عرف بقتيل الرجلا اجنبيا محمولا فقتله كانت على عواقل اهل المحلة الدية والقسامة على اهل المحلة من كتاب الاسرار للقاضي ابي زيد

فاما علمنا لهم اعطية ثلاث سنين مرة واحدة بعد القضاء بالدية فالدية كلها في ذلك سنة واحدة ... لانه اذا خرجت الاعطية الثلاثة وجبت العطايا عينا ... فصارت الدية كذلك لان لا يبقى في الاعيان فسقط ولو خرج لهم عطاء وجب قبل القضاء بالدية لم تكن فيه واستغلت الدية في الاعطية المستقبلة بعد القضاء لان المال انما يجب بعد القضاء فيتعلق بالاعطية التي تخرج بعد القضاء لا الاعطية قبله وان خرج لكل ستة اشهر وجب فيه سدس الدية وفي كل اربعة اشهر تسع الدية وان كانت لهم ارزاق في كل شهر وعطايا في كل سنة ففي ثلث الدية في العطايا لان العطايا لفرض الدية هو الاصل والرزق كالبدل عنه فان عمر رضي الله عنه فرض الدية في الاعطية ولم يفرض في الرزق ولا يصار الى البدل حالة القدرة على الاصل ولان فرض الدية في العطايا اخف على العاقل من فرضها في الرزق لان العطايا مال واصل من الحاجة والرزق مال مشغول لحاجة والدية مبناها على التخفيف فكان الفرض من العطايا اولى وان لم يكن لهم عطاء الارزاق فقضى من كل رزق بحصته لان الفرض في ارزاقهم لم اخف عليهم من مال الكسب لكونه ايديهم والرزق ايضا لان ذلك في مال بيت المال معدا للحاجة والكفاية يفرض ما يكفيه كل شهر وكل يوم والعطايا يفرض كل سنة ويقدر بخبرتهم وغنائه في باب الديون لا لحاجته

محيط سرخسي

وقد روى محمد عن ابي يوسف في رجلين في بيت ليس معهما احد وجد احدهما مذبوحا قال يضمن الآخر الدية وقال محمد لا يضمن وجه قول ابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه ولهذا اذا وجد قتيلا في محلة كان عليهم ولم يعتبر جواز ان يكون قتل نفسه واذا كان الظاهر ان غيره قتله وليس هناك اقرب من الآخر كانت الدية عليه وجه قول محمد انه يجوز ان يكون القتيل قتل نفسه ويجوز ان يكون الآخر قتله فلا اضمنه بالشك

شرح مختصر ابي الحسن الكرخي للقدوري في باب القسامة

اقول لم ار من اوضح هذه المسئلة مثل الامام القدوري شكر الله تعالى سعيه فانه ابان بتقريره ان ايجاب ابي يوسف الدية عليه باعتبار الظاهر وكون الآخر اقرب من غيره لا باعتبار الحكم بمباشرة القتل وانما يعد مباشر القتل في حكم ايجاب الدية فقط كما قيل في قتيل الدار والمحلة فظهر بتقريره انه لا يلزمه الكفارة لانها انما تجب اذا تحققت المباشرة قطعا فلا يحرم عن الميراث ايضا

كتبه الحاج ... اطال الله تعالى بقاءه

اذا عرف هذا فنقول اذا وجد قتيل في المحلة فالقسامة والدية على اهل المحلة للاحاديث واجماع الصحابة على ما ذكرنا ولان حفظ المحلة عليهم وتبع ولاية التصرف عائد اليهم وهم المتهمون في قتله فكانت القسامة والدية عليهم وكذا اذا وجد في مسجد محلة او في طريق المحلة لما قلنا فيحلف منهم خمسون فان لم يكمل العدد خمسين رجلا تكرر عليهم الايمان حتى يكمل خمسين يمينا

بدائع في فصل واما شرائط وجوب القسامة والدية

ولو وجد الحر قتيلا في دار ابيه او امه او امرأة في دار زوجها ففيه القسامة والدية على العاقلة ولا يحرم الميراث لان حرمان الميراث جزاء مباشرة القتل بصفة الحظر وذلك لم يثبت على صاحب الدار بوجود القتيل في داره وانما جعل وجود القتيل في داره بمنزلة مباشرته في حكم القسامة والدية خاصة للصيانة عن الهدر فهو نظير المسبب الذي قام مقام المباشرة في حكم الدية خاصة دون حرمان الميراث

مبسوط السرخسي في باب القسامة

وان وجد قتيلا في فلاة فليس فيه شيء قال الكرخي وهذا اذا لم يكن ذلك الموضع قريبا من العمران فان كان قريبا من العمران حيث يبلغ اعلى صوت اهل العمران الى ذلك الموضع فهو عليهم لان الموضع الذي يبلغ اليه صوتهم من العمران وهم احق بالتدبير فيه لرعي مواشيهم الا ترى انه ليس لاحد ان يحيي ذلك الموضع بغير رضاهم فاما ما وراء ذلك من جملة الموات لا حق لاحد فيه فلا يجب فيه شيء

منه ايضا

ومن ترك بيتي السكان والملاك في القسامة واخرجا السكان قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يدخل السكان في القسامة مع الملاك وقال ابو يوسف هي عليهم جميعا وهذا اذا كان المالك ساكنا فلو لم يكن مالكا ساكنا يدخل السكان اجماعا

مشرع شرح المجمع

واخرجا السكان اذا سكن فيها المالك ايضا والا يدخل السكان اتفاقا

شرح مجمع لمولانا المرحوم ابن ملك

ويعتبر ابو يوسف ومعه الائمة الثلاثة في السكان جميع الساكن غير المالك ارضا اي يشترك الساكن المالك والساكن الغير المالك في القسامة والدية بالسوية لان لهم الكل في التزام الحفظ ووجود التقصير في محلتها وصلاح التدبير والدية على المالك الساكن فقط لانه هو المختص بنصرة البقعة لان الساكن الغير المالك لان سكنى المالك الزم وادوم ولو لم يكن المالك ساكنا يدخل الساكن مع المالك في القسامة والدية اجماعا

درر البحار

قال ولو وجد في سوق المسلمين او في مسجد جماعتهم فهو على بيت المال وليس فيه قسامة وهذا في سوق اهل العرب خاصة لان اسواقهم للسلاطين وليست ملك للناس فيجب فيه الدية على بيت المال ولا قسامة فيه فاما اذا كان بحال يكون السوق ملكا لهم فهو على اهل السوق واراد بقوله مسجد جماعتهم المسجد الجامع فاما اذا كان في مسجد المحلة فهو على اهل المحلة وقال بعضهم في تفسير هذه المسئلة ان السوق اذا كان طريقا لعامة المسلمين فالدية على بيت المال كالمسجد الجامع فاما اذا كان سوقا يكون فيها طريق خاص فهو على اهل السوق الذين يملكونه

شرح المبسوط للحلواني في اخر الجزء التاسع

وان ادعى اهل المحلة على رجل من غيرهم انه هو الذي قتله واقاموا عليه بينة من غيرهم قبلت منهم لانهم يسقطون بهذه البينة الخصومة عن انفسهم ومن ادعى نفي الخصومة عنه واثبته بالبينة كان ذلك مقبولا منه كما لو اقام ذو اليد البينة ان العين وديعة في يده لفلان ثم ان ادعاه الاولياء على ذلك الرجل اخذوه بالدم وان لم يدعوا ذلك عليه لم يكن لهم عليه ولا على اهل المحلة شيء لان اهل المحلة خصما في اسقاط القسامة والدية عن انفسهم لا في اثبات موجب القتل على غيرهم انما الخصم في ذلك الولي فلا بد من دعواه ليقضي بموجب القتل على ذلك الرجل

مبسوط سرخسي في باب القسامة

الظاهر ان هذا مبني على جواز دعوى الدفع من غير المدعى عليه لتوجه الدعوى عليه فيصير مدعى عليه معنى كما قال به بعضهم وانما قلنا ذلك لانه لم يذكر دعوى اولياء القتيل على اهل المحلة اولا ولا يجوز ان يحمل الكلام على ذلك لانه لو فرض سبق الدعوى من اولياء القتيل على اهل المحلة يبرأ غير اهل المحلة من الدعوى كما صرح به فلا يتمكن اولياء القتيل من الدعوى على غيرهم فلا يستقيم قوله هنا ثم ان ادعاه الاولياء على ذلك الرجل اخذوه بالدم كما لا يخفى ثم رأيت الامام الاسبيجابي صرح به في شرح مختصر الطحاوي حيث قال في تصوير المسئلة فان لم يدع هو ولكن ادعى اهل المحلة على رجل الخ

كتبه الحاج ... اطال الله تعالى بقاءه

كتاب المعاقل

والكرعي الباب ما بينه وان لم يكن له عشيرة فعقله على بيت المال اذا كان القاتل مسلما لان الدية انما تجب باعتبار التناصر والانتصار
واهل نصرة القاتل اذا لم يكن له ديوان وعشيرته جماعة المسلمين لانهم يذبون بعضهم عن بعض ويتناصرون في نصرة القاتل وذكر الطحاوي عن اصحابنا
انه يجب في مال القاتل لان وجوب العقل على العاقلة ثبت بخلاف القياس لان كل واحد غير الجاني لا يجاني حملا بالقياس والنص اثنا وجب على
اهل الديوان او العشيرة فيبقى ما عداهما على قضية القياس ومن ليس له ديوان ولا عشيرة قيل تعتبر المحال والقرى الاقرب فالاقرب وقيل تجب الدية
وقيل تجب في مال بيت المال وكذلك في اللقيط على هذا الخلاف ولا تعقل مدينة عن مدينة وتعقل مدينة عن قراها لان العقل انما يجب على
التناصر والتعاون واهل كل مصر تنتصر باهل ديوان مصره ولا ينتصرون باهل ديوان اهل مصر آخر واهل المصر ينتصرون باهل سوادهم وقراهم ومن كان
من اهل البادية لا ديوان لهم تعاقلوا على الانساب اقربهم نسبا والاقرب فالاقرب وان كان بعيد المنزل منه لان اهل البادية بادية واحدة وكان اهل البدو في
حكم مصر واحد يتعاونون على اهل المصر وان تباعدت منازلهم والباديتان اذا اختلفتا كانتا بمنزلة مصرين وعاقلة المعتق قبيلة مولاه
ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته

محيط سرخسي

واما اذا وجد في فلاة في ارض فاتت كان ملكا لاحد فعلى المالك وعلى قبيلته وان لم يكن ملكا لاحد فان كان لا يسمع فيه الصوت
من مصر من الامصار فلا قسامة وان كان يسمع فان كان للمسلمين فيها منفعة الاحتطاب والاحتشاش والكلا فالدية على
بيت المال لانها في ايدي المسلمين فان انقطعت عنها منفعة المسلمين فدمه هدر وكذلك اذا وجد في المفازة وليس بقربها عمران واما اذا وجد
القتيل في نهر عظيم كالدجلة والفرات فدمه هدر

محيط سرخسي

ولا يسقط قود ورث على ابيه يعني اذا قتل الاب احدا وولده ابنه يسقط القصاص لحرمة الابوة وينبغي ان تكون الام والجد والجدة ايضا كذلك ولا
يخفى ان قتل الاب عبد الولد داخل في هذا الحكم فلا حاجة الى افراده بالذكر فيما تقدم وفي الخلاصة من قتل اخته وبنته في نكاحه سقط القصاص وفي
فتاوى قاضيخان اذا قتل احد الاخوين لاب وام اباهما عمدا والآخر امهما روي عن ابي يوسف انه لا قصاص على واحد منهما وعلى كل منهما دية
قتيله في ثلث سنين اذا لم يكن للمقتولين وارث غيرهما اقول كانه لم يرد المسئلة صريحا ويكون الحكم فيها كذلك

من شرح النقاية

مذكور في المحيط البرهاني قبيل فصل القسامة وفي غيره شيخ الاسلام دامت حيوته

وذكر محمد اذا وجد ابن الرجل او اخوه قتيلا في داره ان على عاقلته دية ابنه ودية اخيه وان كان هو وارثه لما ذكرنا ان وجود القتيل
في الدار كمباشرة صاحبها القتل فيلزم عاقلته ذلك للمقتول ثم يستحقها صاحب الدار بالارث

من البدائع

قال في المحيط
واذا قتلت ام الولد مولاها عمدا فان لم يكن لها منه ولد فعليها القصاص ولا سعاية عليها لاجل العتق من الوجه الذي ذكرنا وان كان لها منه ولد فلا
قصاص عليها لانه سقط عنها بنصيب ابنها لان الابن لا يستوجب قصاصا على والدته واذا سقط عنها بنصيب الابن سقط عنها الباقي وانقلب
القصاص مالا واستحسانا اي والمال عليها لان المال حال يجب عليها وهي حرة او مكاتبة ثم تسعى في جميع قيمتها لانه لم يوجد من الابن عفو بنصيبه
وانما سقط القصاص حكما لانه ثبت للوالدة في قصاص ابنها شبهة ملك والقصاص مما يسقط للشبهة لا بالعفو فانه يجب عليه كمال الدية الا ترى
ان الاب اذا قتل ابنه عمدا وجب كمال الدية لان القصاص سقط للشبهة لا بالعفو فان له شبهة ملك في المقتول من حيث انه كسبه فوجب كمال
الدية فكذلك هذا بخلاف ما اذا عفى احد الشريكين في القصاص فانه تجب نصف الدية للآخر لانه سقط بنصيب العافي بالعفو

محيط برهاني في آخر الفصل الخامس من القسامة

اقول لم ير في المحيط وفي المحيط ولو قتلت سيدها فهي امة تقتل بلا سعاية على خلاف المدبرة لان عتقها ليس بوصية الا ان تكون لها من المولى
ولد فيسقط عنها القصاص لان الولد لا يستوجب على ابويه ثم هذا السقوط لكونه بطريق الحكم حيث يثبت للام في قصاص ابنها شبهة
ملك اوجب عليها السعي في تمام القيمة لان الموجب في عمد سقط فيه القصاص شبهة الدية بل لها كما في قتل الاب ولده وقيمتها
ديتها وهذا بخلاف ما ذكر في شرح المختصر من انه لو كان لها ابنان من السيد او من غيره ذكره العتابي فعفى احدهما حيث تسعى في نصف
قيمتها لغير العافي لا غير لان سقوطه بالعفو بلا شبهة فيتلاشى لقوة الساقط فلا ينقلب مالا الا نصيب غير العافي ثم هي عند الاعتاق
حرة لانه بعد الموت فيجوز ان يثبت عليها دين لمولاها فكذا الوارث قال ولو كان للميت ابنان احدهما منها سقط عنها
القصاص في نصيب ابنها لما سلف فيسقط في نصيب اخيه ايضا ضرورة وتسعى في جميع القيمة فتكون بينهما نصفان

الاان تعتقه انتهى شيخ الاسلام دامت حيوته

لان السقوط من طريق الحكم وفي العتابية ام ولد قتلت مولاها وآخر فعفى احد وليي كل منهما معا سعت في نصف قيمتها لغير العافيين ولو عفى
احدهما قبل الآخر سعت في ثلثة ارباع قيمتها وذلك تقسم من اثني عشر اربعة منها لشريك العافي وخمسة لشريك الآخر فيسلم لها ثلثة
وعندهما ثلثة الارباع بينهما من ثمانية ويسلم لها اثنان ونهت التخريجات في شرح الوافي للنسفي

من الضمانات

وفي الجامع ومن لا عاقلة له فعقله على بيت المال لان اهل نصرته جماعة المسلمين حتى يجعل ماله بعد موته في بيت المال قال القاضي الامام وبه اخذ الصدر الشهيد وقال
عصام روى محمد عن ابي يوسف عن الامام رح ان عقله في ماله وفي الاصل ولا يعقل بيت المال من له وارث معروف وان كان محروما قال القاضي الامام هو الصحيح ذكر محمد رح
في الولاء مسلما من يشتري فتنا مسلما ويعتقه ويرجع الى داره فيوسر فيجني عتيقه ان عقله على نفسه على المعتق ولا يعقله بيت المال لان له وارثا معروفا وان لم يرثه
لان للرق خيا ولا ما ذكرنا ولا اذا لم يكن له وارث كاللقيط والحربي او الذمي يسلم ولا يوالي احدا لان جماعة المسلمين هم اهل النصرة وبعضهم ليس باحق من بعض
بذلك العقل ولهذا اذا مات يكون ميراثه لبيت المال فكذا ما يلزمه من الغرامة من بيت المال

ضمانات الجباثات للمرحوم فضيل الجمالي

ولو اوصى ان يخدم عبده ورثته ثم هو حر فخدمهم سنة اشهد ثم مرض او ابق فانه يعتق بعد السنة وليس هذا على الخدمة كانه قال اعتقوه بعد سنة الا ترى انه يخدمهم على المرتين ولو لم يخدمهم سنة اعتق لان هذا اكثر ما يطلب الارث بطلت الوصية عتقه كبرخسى

ولو بركت عبدين قيمتهما سواء واوصى باحدهما لزوجها فله العبدين بالارث والوصية صحت الوصية لبعض المانع يكون المال عاريا عن حق الغير محيط كبرخسى

ولو اوصى بان يطين قبره او يضرب على قبره قبة او يدفع الى انسان شيئا ليقرأ على قبره القرآن فالوصية باطلة لان عمارة القبور للاحكام مكروهة واخذ شيء للقراءة لا يجوز لانه بمنزلة الاجرة على القراءة، محيط سرخسى في آخر باب ما يجوز به الوصية وما لا يجوز من كتاب الوصايا

اذا اوصى بان يطين قبره او يوضع على قبره قبة فالوصية باطلة الا ان يكون في موضع يحتاج الى التطيين لخوف سبع او نحوه وسئل ابو القسم عمن دفع الى ابنته خمسين درهما في مرضه وقال ان مت انا فاعزي قبري وحامدني وحمة دراهم لك واشتري بالباقي حنطة وتصدق بها قال الحنطة لها لا يجوز وان احتاج القبور الى العمارة للتحصين لا للزينة فعلت ذلك بقدر الحاجة وتصدقت بالباقي وان اوصى بعمارة للتزيين فهذه الوصية باطلة اذا اوصى ان يدفع الى انسان كذا من ماله يقرأ القرآن على قبره فهذه الوصية باطلة قيل اذا كان القارئ معينا ينبغي ان يجوز الوصية له على وجه الصلة دون الاجر وقيل لا يجوز وان كان القارئ معينا وهكذا كان يقول ابو نصر وقد ذكر مسئلة قراءة القرآن على القبور في كتاب الاستحسان، محيط برهاني في الفصل التاسع والعشرين من كتاب الوصايا

قال صاحب الخلاصة في الفصل السادس من كتاب الوصايا واذا آجر الوصي الصبي او عبده او ماله جاز والصغير اذا بلغ له ان يفسخ انتهى والظاهر ان هذا الاطلاق سهو فان حق الفسخ للصبي انما هو في ما آجر ~~الصبي او عبده~~ الصبي لا ماله او عبده كما ذكر صريحا في المحيط البرهاني والوجيز والمحيط الرضوي وفتاوى قاضي خان وقد بين في الوجيز الفرق بين المسئلتين بان اجارة المال يحصل منفعة في حق الصغير لانه يحصل للصغير مال وهو الاجر يقابله ما ليس بمتقوم وهو المنافع فيكون الاب والجد ووصيهما فيها بمنزلة الصغير وصار كانه آجر بنفسه وهو بالغ واما اجارة الصبي لم تتمحض نفعا في حق الصغير لانه اتعاب بدنه فكان ينبغي ان لا يملكها هؤلاء لكن ملكوها من حيث التهذيب والرياضة فلهؤلاء ولاية تهذيب الصبي ورياضته وهذه الولاية قد انقطعت بالبلوغ وذكر رضي الدين الصاغاني في محيطه نحوا من هذا

ثم الوصايا لا تخلو اما ان يكون كلها فرائض كالزكوة والصوم والصلوة او كلها واجبات كالكفارات والنذور وصدقة الفطر او كلها تطوع كالوصية بحج التطوع او الصدقة للفقراء او المسجد او ما اشبه ذلك او جمع بين هذه الوصايا كلها فان كانت تلك ماله يحتمل جميع ما اوصى فانه ينفذ وصاياه كلها من ثلث ماله وان كانت ثلث ماله لا يحتمل ذلك ان اجازت الورثة فكذلك وان لم يجز الورثة فانه ينظر ان كانت وصايا كلها للعباد فانهم يتضاربون في الثلث فيقسم الثلث بينهم بالحصص وان كانت وصايا كلها لله تعالى فانه ينظر ان كانت كلها فرائض فانه يبدأ بما بدأ به الموصي وان كانت كلها واجبات فكذلك يبدأ بما بدأ به وكذلك ان كانت كلها تطوعا وان كان بعضها فرائض وبعضها واجبات وبعضها تطوع فانه يبدأ بالفرائض اولا ثم بالواجبات ثم بالتطوع وان جمع هذه الوصايا كلها فانهم يتضاربون في الثلث بوصاياهم فما اصاب العباد فهو لهم لا يتقدم بعضهم على بعض وما كان لله تعالى يجمع ذلك كله فيبدأ منها بالفرائض ثم بالواجبات ثم بالنوافل هذا اذا لم يكن هناك عتق منفذ او تدبير منجز فان كان اوصى بعتق او كان عتق منفذا او تدبير مطلق فانه يصرف الثلث كله الى المحاباة ثم الى العتق ثم الى سائر الوصايا على ما بينا وان كانت المحاباة متقدمة على العتق يصرف الثلث الى سائر الوصايا وعندهما المحاباة وسائر الوصايا سواء وان كان العتق متقدما يصرف الثلث اليهما جميعا فان فضل منها شيء حينئذ يصرف الى سائر الوصايا والمحاباة والله اعلم من شرح الطحاوي للاسبيجابي في صدقة الفطر من كتاب الزكوة

رجل اوصى الى رجل وجعل غيره مشرفا عليه ذكر ان كليهما وصيان كانه قال جعلتكما وصيين فلا ينفرد احدهما بالتصرف وقال ابو بكر محمد بن الفضل يكون الوصي اولى بامساك المال ولا يكون المشرف وصيا واثر كونه مشرفا انه لا يجوز تصرف الوصي الا بعلمه قاضي خان

امراة ماتت عن زوج واوصت لانسان بنصف مالها فللموصى له نصف المال وهو ثلثه من ستة وللزوج سهمان من ستة وسهم لبيت المال فلو قلت الوصية فان النصف للزوج تنفيذ الوصية في الثلث والباقي بعد تنفيذ الوصية اربعة اسهم فنصف النصف سهمان وسهم آخر للموصى له لانه اولى من بيت المال لتعيين الوصية وكان له سهمان فصار ثلثة وسهم لبيت المال ولو اوصت بجميع المال فالثلث للزوج والثلثان للموصى له ولو كان مكان المراة رجل والامراة فاوصى لانسان بجميع المال فللمراة السدس والباقي للموصى له ووجه التخريج ما ذكرنا ولو اوصى بنصف المال لاجنبي فللموصى له ثلثة اسهم وللمراة سهم وسهمان لبيت المال امراة اوصت بثلث مالها ليصرف الى وجوه الخيرات فماتت ولها زوج فان القاضي ينفذ ما امراة قالت اذا امت فبيعوا داري هذه واصرفوا الى مصالح المسجد فماتت فظهر ان الدار نصفها لها فانه يصرف ثلث ما كان ملكا لها امراة اوصت بهذه العبارة كابين من بشوهر بخشيد تا كفنين وتجهيز من بكنيد فوهبوه وفعل الزوج فانه يبنى على هذا الشرط غير جائزة ويجب من المهر ما جهزه به والباقي يطالبونه داربين صغير وكبير والكبير قيم الصغير والدار تخرب فاراد القيم ان يبيع الدار فانه يجوز باذن القاضي طفل له عم لاب وام فنصب القاضي اجنبيا وصيا في ما لم يكن للعم ان يخرج لان ولاية القاضي اقوى والاكمل من ولاية العم اهل الورثة باع شيئا من التركة لدين الميت وبعض الورثة غايب فانه ينفذ البيع ولو كان الثمن اكثر من الدين يعيد الزيادة الى التركة يعني البيع في الكل جائز والفاضل من الثمن عن الدين يرد الى التركة، رجل اوصى الى رجل ليشتري حنطة ويؤدي كفارة صلوته فلم يشتر الحنطة ودفع الذهب بسعر الوقت فانه يجوز من جواهر الفتاوى

رجل مات وله في يد اجنبي مال وله ورثة ولا تركة في ايديهم وعلى الميت ديون فان الغرماء يدعون على ذي اليد بحضرة الورثة من جواهر الفتاوى

امراة وقفت ضيعة على ولدها وجعلت عم الولد متوليا فماتت فللوالد الاب فالمتولي اولى بالتصرف من الاب الا ترى ان وصي الاب اولى من الجد وان لم يتصرف المتولي فانه يأثم بتضييعه اذا قبل الولاية الا ان يرفع الامر الى الحاكم حتى ينصب متوليا آخر من جواهر الفتاوى

اذا ظهر عن الوصي خيانة قال بعضهم القاضي يجعل معه آخر ولا يعزله وعن ابي يوسف القاضي يسال عنه في السر فان كان ما ذكر عنه صدق فان القاضي يجعل مكانه غيره قاضي خان

وليس للوصي ان يواجر نفسه من اليتيم لان تصرف الوصي مع اليتيم انما يجوز بشرط النظر والخيرية ولا نظر لليتيم في هذا لان ما يستحقه اليتيم على الوصي منفعة وما يجب للوصي بحكم الاجارة عين والعين خير من الدين وكذا الوصي لو اجر شيئا من متاعه في عمل من اعمال اليتيم لا يجوز ولو ان الوصي استاجر لليتيم ليعمل الوصي جاز في قول ابي حنيفة لان ما يجب على اليتيم للوصي منفعة وما يجب للوصي عليه عين وهو الاجر فرقوا بين الوصي وبين الاب الاب اذا اجر نفسه من ولده الصغير او استاجر الصغير لنفسه ذكر القدوري انه يجوز وبه اخذ الامام ابو بكر محمد بن الفضل قاضي خان

رجل اوصى بنصيب بعض ولده الى رجل وبنصيب البعض الى رجل آخر فهما شريكان في الكل ولو اوصى الى رجل بدين والى آخر بان يعتق عبده او ينفذ وصيته فهما وصيان في كل شيء في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد كل واحد منهما وصي على ما سمي له لا يدخل الآخر معه وكذا لو اوصى بميراثه في بلد كذا الى رجل وبميراثه في بلدة اخرى الى آخر وقال الامام ابو بكر محمد بن الفضل اذا جعل الرجل رجلا وصيا على ابنه وجعل رجلا آخر وصيا على ابنه او جعل احدهما وصيا في ماله الحاضر وجعل الآخر وصيا في ماله الغايب فان كان شرط ان لا يكون كل واحد منهما وصيا فيما اوصى الى الآخر يكون الامر على ما شرط عند الكل وان لم يكن شرط ذلك فح يكون المسئلة على الاختلاف والفتوى على قول ابي حنيفة قاضي خان

وصي انفق على باب القاضي في الخصومات من مال اليتيم فاعطى على وجه الاجارة لا يضمن قال ابو بكر محمد بن الفضل لا يضمن مقدار اجر المثل والغبن اليسير واما ما اعطى على وجه الرشوة كان ضامنا قالوا بذل المال لدفع الظلم عن نفسه وماله لا يكون رشوة في حقه وبذل المال لاستخراج حق له على آخر يكون رشوة قاضي خان

وصي يخرج في عمل لليتيم واستاجر دابة بمال اليتيم ليركب وينفق على نفسه من مال اليتيم كان له ذلك مما لا بد منه استحسانا وعن نصير للوصي ان ياكل من مال اليتيم ويركب دوابه اذا ذهب في حوائج اليتيم قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان الوصي محتاجا وقال بعضهم لا يجوز له ان ياكل ويركب دابته ويأكل وهو القياس وفي الاستحسان يجوز له ان ياكل بالمعروف اذا كان محتاجا بقدر ما يشتغل في ماله قاضي خان

فاذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا عليهم الاية من سورة النساء
بانهم تسلموها وقبضوها وبرئت عنها ذممكم لان ذلك ابعد من التهمة وانفى للخصومة وادخل في الامانة وبراءة الساحة وان لم يكن ذلك واجبا عند اصحابنا فان الوصي
مصدق في الدفع مع اليمين خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله تعالى في تفسير المرحوم مولانا ابي السعود نور الله مرقده وكذا في الكشاف

صغير بلغ حد الكسب ولم يبلغ مبلغ الرجال كان للاب ان يسلمه في عمل او يواجر لعمل او حرفة وينفق عليه من ذلك ولو كان الولد بنتا لا يملك دفعها الى غير المحرم
للخدمة لان الخلوة مع الاجنبي حرام فان فضل شيء من كسب الولد عن نفقته يمسك الاب الى ان يبلغ الصغير فان كان الاب مبذرا يخاف منه
على المال اخذ القاضي ذلك منه ويضعه على يدي عدل يحفظه الى ان يبلغ الصغير وكذا في كل اموال الصغير قاضي خان في باب النفقات
في فصل في نفقة الاولاد

الوصي اذا انفق التركة على الصغار حتى فنيت التركة ولم يبق منها شيء ثم جاء غريم وادعى على الميت دينا واثبته بالبينة عند القاضي وقضى القاضي
بذلك يجب ان يضمن الوصي فعلى هذا يجب ان يكون الجواب في هذه المسألة نظير الجواب فيما اذا قضى الوصي دين الميت ثم ظهر دين آخر والجواب
ثمة ان الوصي ان دفع الى الاول بامر القاضي فلا ضمان عليه ولا على القاضي ولكن الغريم الثاني يتبع الغريم الاول ويشاركه فيما قبض ان كان المقبوض
قائما وان كان هالكا ضمن حصته من المقبوض وان دفع الى الاول بغير امر القاضي فللثاني ان يضمن من الوصي حصته من المقبوض فان شاء
دون ان يضمن الى الاول فهل يرجع الوصي بما يضمن على الاول فينظر ان كان في زعم الوصي ان الثاني مبطل في دعواه وفيما اقام من البينة لا يرجع
بذلك على الاول وان كان في زعمه ان الثاني محق في دعواه وفيما اقام من البينة يرجع بذلك على الاول لان في الوجه الثاني زعم الوصي انه صار
قاضيا نصيب الثاني بالدفع الى الاول فيصح ولا كذلك الوجه الآخر ففي مسألة النفقة كذلك سواء انفق عليهم بامر القاضي فلا ضمان على الوصي
وان انفق بغير امره فعليه الضمان لان الدين يتقدم على الميراث وعلى حق الورثة
احكام الصغار للاستروشني

الوصي اذا خلط مال اليتيم بمال نفسه لا يضمن لان الاحتراز عنه في حق الوصي متعذر او متعسر فيسقط اعتباره هذه الجملة في وصايا الذخيرة
وفي المنتقى اذا خلط الوصي ماله بمال اليتيم فلا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف رحمه الله وفي مجمع النوازل سئل شيخ الاسلام عن وصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم
ويأكل منه بالمعروف وفي فتاوى رشيد الدين الام اذا خلطت مالها بمال الولد واشترت الطعام واكلت مع الصغير ان اكلت بقدر
حصتها لا يجوز لانها اكلت مال اليتيم انتهى

تصرف الاب والجد والوصي ومتولي الوقف لا يجوز الا بالمعروف او بغبن يسير مر ذكر تفصيله في كتاب الوكالة نقلا عن منية المفتي

الوصي لو دفع المال الى الصبي بعد ما ادرك ولم يونس رشدا ثم صلح بعد ذلك ضمن لانه ليس له ولاية الدفع نصاب

واجمعوا على انه يمنع منه المال حتى يبلغ خمسا وعشرين فان باع او اشترى ان فيه نفع اجازه الحاكم كالصبي الا انه يمنع المشتري عن ايفاد الثمن اليه
في ظاهر الرواية لانهي القاضي ودفع الثمن اليه برئ وكذا لو دفع الوصي المال اليه وهو يستحق الحجر برئ والوصي اذا دفع المال الى الصبي يضمن
بزازيه في كتاب ادب القاضي

فاما الموصى له فانما يملك العين بسبب جديد ولهذا لا يرد على بائع الموصي بالعيب ولا يصير مغرورا فيما اشتراه الموصي شرح السير الكبير في باب ملك العبد وغيره

ويتفرد احد الوصيين بالخصومة في حقوق الميت على الناس وعندهم يتفرد بقبول الهبة للصغير وبقسمة ما يكال او يوزن او باجارة اليتيم لعمل يعمل
ويتفرد ايضا ببيع ما يخشى عليه الهوى والتلف ولا يدخر كالفواكه ونحوها قاضي خان

رجل اشترى لولده الصغير شيئا وادى الثمن من مال نفسه ليرجع به عليه ذكر في النوادر انه ان لم يشهد عند اداء الثمن انه انما ادى ليرجع فانه لا يرجع
وفرق بين الوالد والوصي الوصي اذا ادى الثمن من مال نفسه لا يحتاج الى الاشهاد لان الغالب من حال الورثة انهم يقصدون الصلة والتبرع
فيحتاج الى الاشهاد وكذا الاب اذا قضى مهر امراة ابنه لا يرجع ان لم يشهد وكذا الام اذا كانت وصية لولدها الصغير فهي بمنزلة الاب ان لم
تشهد عند اداء الثمن لا ترجع قاضي خان

وصي باع ضيعة لليتيم من مفلس يعلم انه لا يقدر على اداء الثمن قال ابو القاسم ان كان البيع بيع رغبة فالقاضي يؤجل المشتري ثلاثة ايام
فان ادى الثمن والا نقض البيع قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يجوز بيع الوصي اذا كان يعلم ان المشتري لا يقدر على اداء الثمن لان بيع الوصي
ممن هذا حاله يكون استهلاكا الا انه اذا ادى الثمن قبل ان يقضي القاضي ببطلان البيع الآن يصح هذا البيع لان القاضي نصب ناظرا خصوصا للصغار
قاضي خان

امراة قالت لزوجها في مرض موتها الى من تسلم اولادي فقال الزوج اليك واسلمك الى الله فقال تصير المراة وصيا للاولاد
وكذا للمريض تيمار دار اين فرزندم از بس مرك من كان ذلك ايضا قاضي خان

وصي ادعى على الميت دينا اختلفوا ان القاضي هل يخرج المال من يده قال بعضهم لا يخرج الآن يدعي عينا انه له فيخرج القاضي من يده
وقال بعضهم اذا لم يكن له بينة على الدين فان القاضي يخرجه من الوصاية وقال الفقيه ابو الليث يقول له القاضي اما ان تبرئ عن الدين
الذي يدعي او تقيم البينة عليه حتى تستوفي الدين والا اخرجناك عن الوصاية فان لم يقم اخرجه عن الوصاية وعن محمد بن سلمة ان الوصي
اذا ادعى دينا على الميت وليس له بينة فان القاضي يعزله عن الوصاية وان كان له بينة فان القاضي ينصب للميت وصيا حتى يقيم الوصي
البينة عليه ثم القاضي بالخيار بعد ذلك ان شاء ترك الثاني وصيا وصار الاول خارجا عن الوصية وان شاء اعاد الاول الى الوصية بعدما
قضى دينه وذكر الخصاف ان القاضي يجعل للميت وصيا في مقدار الدين يدعي خاصة ولا يخرج الوصي عن الوصاية وبه اخذ المشايخ
وعليه الفتوى القاضي اذا اتهم الوصي قال ابو حنيفة يجعل القاضي معه غيره ولا يخرجه وقال ابو يوسف يخرجه وهو الظاهر وعليه الفتوى لان الوصي
قائم مقام الميت ولو كان الاب حيا وخيف منه على مال ولده الصغير فان القاضي يخرج المال من يده والوصي اولى ميت له على رجل دين
وله وصي وابن صغير فادرك الابن ثم قبض الوصي دين الميت جاز قبضه ولو كان الابن حين بلغ نهاه عن القبض لا يصح قبضه قاضي خان

الرجل اذا ادعى دينا على الميت واثبته بالبينة فان القاضي يحلفه بالله ما استوفيت منه شيئا ولا ابراته يحلف على هذا الوجه نظرا للميت
والوارث الصغير وكل من عجز عن النظر لنفسه رجل اوصى ان يخدم عبده والديه سنة بعد موته ثم يعتق قال ابو نصر اذا كانت الوصية للاب
والام فالوصية باطلة لانها لو جازت ليستويان في الخدمة فيكون وصية للام بالزيادة على قدر ميراثها فيبطل وان اوصى بذلك لوارثين
يستويان في الميراث جاز ويكون سبيله سبيل الميراث دون الوصية وقال الفقيه ابو الليث وان تفاضلا في الميراث جاز ايضا ويخدمهما على
قدر ميراثهما لان اللفظ عند الاطلاق يقتضي ذلك والوصية يجب تصحيحها ما امكن الا ان يقول في وصيته يخدمهما على السواء فيبطل الا ان يجيز الورثة
فيخدمهما ثم يعتق والفتوى على هذا ذكر في الكتاب اذا اوصى بان يخدم عبده جميع ورثته سنة ثم هو حر قال هو جائز قاضي خان

المبسوط ولو اوصى بان يخدم عبده احد ورثته سنة ثم يعتق جاز ان اجاز بقية الورثة وان لم يجيزوا بطلت الوصية بالعتق لان الوصية
بالعتق في ضمن الوصية للورثة بناء عليها والوصية بالخدمة لاحد الورثة لا تجوز الا باجازتهم فاذا بطلت الوصية بطل ما في ضمنها كالوصية بالمحاباة
محيط سرخسي

لو اوصي بمال لفلان واوصي للفقرا بمال والرجل محتاج يجوز ان يعطي من نصيب الفقرا ولا يجوز عند بعض مشايخنا دون بعض واما لو اوصي ان يعطي لفلان كذا وللفقرا كذا فانه لا يعطي له من نصيبهم
خزانة الاكمل

قال ثلث مالي وقف ولم يزد صار ماله وقفا علي الفقرا غير الدراهم والدنانير والامتعة
خزانة الاكمل

وذكر في الاقضية عن محمد اذا مات الرجل وقد كان اوصي الي رجل اي جعله وصيا وقبل القاضي الوصاية في حياته او بعد موته وجا الي القاضي يريد به اثبات وصايته فالقاضي ينظر فيه ان كان اهلا للوصاية يسمع دعواه اذا احضر من نصبه القاضي من يصلح خصما له قال والخصم في ذلك وارث اوموصي له او رجل للميت عليه دين او رجل له علي الميت دين اما الوارث فلان الوصي يدعي ان يده فوق يد الوارث في مال الميت اثباتا وتدبيرا وتصرفا والوارث ينكر ذلك فيكون خصما له واما الموصي له فلانه بمنزلة الوارث واما الغريم الذي للميت عليه دين فلانه يدعي حق استيفا ما عليه من الدين وهو ينكر واما الغريم الذي له علي الميت دين فقد قال بعض مشايخنا انه لا يكون خصما له لانه لا يدعي عليه شيا فكيف يكون خصما وقال الخصاف يكون خصما لانه يريد ان يدفع خصومته في الدين وانما يكون له ذلك بعد اثبات الوصاية بهذه الجملة من كتاب الاقضية
وفي المنتقي رواية ابرهيم رحمه الله توفي رجل مات وعليه دين واوصي بثلث ماله او بدراهم مسماة لرجل فيأخذه الموصي له ثم الغريم والورثة شهود اوغيب وقدم الموصي له الي القاضي فالموصي له لا يكون خصما واشار الي ان الوصية متي حصلت بقدر الثلث فالموصي له لا يعتبر بالوارث واذا حصلت الوصية بما زاد علي الثلث وصحت بان لم يكن وارث فالموصي له خصم للغريم في هذه الحالة ويعتبر الموصي له في هذه الحالة بالوارث لان استحقاق ما زاد علي الثلث من خصايص الوارث والوارث ينتصب خصما للغريم فمن حق الوصي يجب ان يكون الجواب كذلك وصاحب ذكر الموصي له مطلقا من غير فصل بينما اذا كان الموصي له بالزيادة علي الثلث او بالثلث فيحتمل ان يكون المراد منه اذا كان الموصي له بالزيادة علي الثلث
محيط برهاني من كتاب الدعوي

ولا تصح اجازتهم في حياة الموصي وتصح بعد موته وليس لهم ان يرجعوا بعد الاجازة وان لم يقبض الموصي له وصيته لان الوصية قبل موت الموصي غير لازمة لانها تمليك مضاف الي ما بعد الموت فالاجازة لا تصير لازمة معتبرة فيجب ان تكون الاجازة بما هو غير لازمة يمكن للورثة الرجوع عنها كاصل العقد بخلاف ما بعد الموت لانها صارت لازمة معتبرة وكذلك الاجازة الصادرة من الورثة تصير لازمة ولان الاجازة قبل موت الموصي صدرت من غير المالك حقيقة وحالا لان الورثة لا يملكون التركة قبل موت المورث حقيقة ولا حكما بدليل ان المورث يملك التصرف فيه بيعا ووطيا واستمتاعا واستخداما واستغلالا والاجازة الصادرة ممن ليس له حقيقة الملك ولا حق الملك لا يصح بخلاف ما بعد الموت وما يجوز باجازة الوارث للموصي له يملكه من جهة الموصي لا من جهة حتي يجبر الوارث علي التسليم كما لو وهبوا وعلي هذا لو اعتق المريض عبده ولا مال له غيره فاجاز الورثة عتقه بعد موته ينفذ العتق من جهة الميت حتي يكون الولاء له وعند الشافعي ثلث الولا للميت وثلثاه للمجيز كانه اعتق ثلثيه والصحيح قولنا لان الوصية صدرت من الموصي مضافة الي ملكه حالا لان جميع ماله مملوك له وقت الوصية وبعد الموت يبقي علي حكم ملكه لان ما زاد علي الثلث مشغول بحاجته فان لم يبطل هذا الشغل برد الورثة يبقي علي حكم ملك الميت وكذا ولا ينتقل الي الورثة كما لو كان مشغولا بدينه فمتي اجاز الورثة بقي شغل الوصية فظهر انه لم يكن منتقلا الي ملكهم وسقط حقهم فينفذ العتق الي ... كالمرتهن اذا اجاز بيع الراهن وان اجاز بعض الورثة دون البعض يجوز في نصيب المجيز ويبطل في نصيب الراد لان هذا ما يقبل الوصف بالتجزي علي مثال ابرا الدين ترك ابنين واوصي لاحدهما بنصف ماله واجاز اخوه ياخذ نصف المال والباقي بينهما لانها اذا نفذت ~~الاجازة بالوصية~~ الوصية بالاجازة صار نصف المال مشغولا بالوصية ولا يصير ميراثا كما لو حصلت الوصية لاجنبي وبقي نصف المال خاليا عن الوصية فيصير ميراثا بينهما ولو اوصي مع ذلك لاجنبي بنصف المال واجاز الابن للاجنبي نصف المال وللابن الموصي له نصفه ولا ميراث لهما لانه صار جميع المال مشغولا بالوصية والمشغول بالوصية لا يكون ميراثا لانه يعطي النصف اولا للاجنبي لان وصية الاجنبي اقوي من وصية الوارث لان وصية بقدر الثلث من غير اجازة ووصية احد لا يجوز الا بالاجازة والاقوي تقدم علي الاوهي
محيط سرخسي

شك ان المريض لو اعطي من اعيان ماله بعض ورثته ليكون له بحقه من الميراث بطل حتي جعل لاحد ابنيه دارا بنصيبه علي ان لا يكون له بعد موت الاب ميراثا قيل جاز وبه افتي بعضهم وقيل لا
جامع الفصولين

ذكر محمد في السير الكبير قبيل باب من التعزير باب السبي ان المريض اذا اعطي من اعيان ماله بعض ورثته ليكون ذلك له بحقه من الميراث كان ذلك باطلا وذكر في وصايا الجامع في الفتاوي قال الناطفي رحمه الله ورايت بخط بعض مشايخنا رحمهم الله تعالي فيمن جعل لاحد ابنيه دارا بنصيبه علي ان لا يكون له بعد موت الاب ميراث جاز وافتي به محمد بن الحسين الباحي وكان من اصحاب محمد بن شجاع وحكي عن احمد بن ابي الحارث وابي عمرو الداسكاني انهما قالا لا يجوز
فصول العمادي

وفي خزانة الاكمل وحكي ذلك عن احمد بن ابي الحارث وابي عمرو الداسكاني نقله عن الناطفي

وليس للوصي ان يقرض من مال اليتيم شيا وان اقرض كان ضامنا له من قبل ان القرض تبرع وليس للاصل ان يتبرع بمال اليتيم ولان القرض اصطناع المعروف وليس للصبي ان يصطنع المعروف من مال اليتيم والذي يوضح ان القرض تبرع اتفاق الجميع علي انه لا يجوز للماذون والمكاتب ان يقرضا لانه ليس لهما ان يتبرعا بما في ايديهما فمنعناهما من القرض كما منعناهما من الهبة والصدقة لكونهما تبرعا وايضا ان الذي ياخذه المقرض من المستقرض فالثاني غير ماخوذ علي وجه البدل لانه لو كان كذلك ما جاز الافتراق من غير قبض كما لا يجوز في عقد الصرف لانه يكون ساعتك بذهب وفضة بفضة ولا يجوز المفارقة في مثلهما من غير قبض فلما اتفق الجميع علي افتراق المقرض والمستقرض قبل ان يحصل للمستقرض بدل قرض صاحبه علمنا ان الماخوذ في الثاني لا يكون علي وجه البدل فاذا كان كذلك حصل القرض ملكا للمشتري بغير بدل فصار مثل الهبة وكل من لا يجوز هبته لا يجوز قرضه وليس للوصي ان يهب من مال اليتيم شيا فكذلك قرضه ولا يلزم علي هذا قرض القاضي لغيره من مال اليتيم انه يجوز لان قرض القاضي لا يكون تبرعا ولا اصطناعا لان فعله واقع علي جهة الحكم الا تري انه متي ما اراد ياخذ القرض من المستقرض به من غير ارتفاع الي قاض واقامة البينة علي ذلك ان مجرد وصار بمنزلة الشي المحكوم به عليه فاذا كان كذلك لم يكن واقعا علي وجه التبرع وانما يكون واقعا علي وجه الحكم فصار كانه قال قد دفعت اليك بهذه الالف درهم من مال اليتيم وحكمت له عليك بالف درهم فيكون قد احتاط لمال الصغير ولم يقع له فعلا من ان يكون تبرعا وهذا المعني غير موجود في قرض الوصي لان قوله وفعله لا يكون حكما علي واحد وانه متي ما اراد اثبات شي عند القاضي يحتاج الي اقامة البينة علي دعواه فان كانت له بينة والا لم يقدر علي اثبات شي علي المدعي عليه فاذا كان كذلك لم يخرج القرض عن حال التبرع فلا يجوز
شرح الرازي علي ادب القاضي للخصاف

وليس للوصي ان يقرض مال اليتيم وان اقرض كان ضامنا فرق بينه وبين القاضي والفرق ان القرض تبرع في الحال معاوضة في المال فاعتبر في حق القاضي معني المعاوضة في المال لان القاضي قادر علي الاستخراج والقاضي عليه المعاوضة في مال اليتيم واعتبر في حق الوصي من التبرع الحال لانه لا يقدر علي الاستخراج
شرح الصدر الشهيد علي ادب القاضي للخصاف

باب دعوي بعض الورثة الغلط في القسمة - الاختلاف في هذا الباب علي خمسة اوجه احدها ان يدعي احدهما القسمة والاخر ينكر والثاني ان يدعي احدهما فيقول اصابني في القسمة ستين ذراعا واصابك اربعين ذراعا هكذا وقال الاخر لا بل نصيبي كذا والثالث اذا اتفقا ان كل واحد منهما اصاب خمسين ذراعا لكن ادعي احدهما انك قبضت ستين ذراعا وانا قبضت اربعين ذراعا وقال الاخر لا بل قبض كل واحد منهما خمسين ذراعا والرابع ان يدعي احدهما الغبن في القسمة والاخر ينكر والخامس ان الورثة بالاستيفا ...

ولو انفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع عليه ولو شرى له الوصي طعاما او كسوة
بشهادة شهود رجع خ شرى لصبيه شيئا وضمن ثمنه ثم نقده رجع قياسا لا استحسانا ولو قال حين نقده انا نقدته لارجع عليه يرجع عليه
لو ابا او جدا لولده ونقد ثمنه من مال نفسه لا يرجع الا ان يشهد انه شراه له ليرجع والا لم ينقد ثمنه حتى مات يؤخذ ثمنه من تركته لانه دين عليه ثم لا
يرجع بقية الورثة به على هذا الوارث لو لم يشهد الميت انه شراه لولده

جامع الفصولين

الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة وما يتعلق بذلك وفيه بعض احكام الوصي مد لو على الميت دين
مستغرق لم يجز الصلح ولا القسمة اذ الورثة لم تملك تركته فالم يستغرق لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فيقدم حاجة الميت ولو فعلوا يجوز
وقيل لا استحسانا ولو اقتسموا تركته ثم ظهر دين محيط او لا ردت القسمة وهذا ظاهر في المحيط وكذا غيره لتعلق حق الغرماء بالتركة شائعا ولتقدم حق
الميت حتى لا يمتنع رد القسمة برضى الغرماء الا اذا بقي من التركة ما يفي دينه ولو ابراه الغرماء بعد القسمة او اداه الورثة من مالهم بقدر ارثهم
او وارث من ماله بشرط ان لا يرجع في التركة او ضمن اجنبي الدين بشرط ان يبرا الميت ولم يكن الضمان في اصل القسمة او ضمن وارث بهذا الشرط
وبشرط ان لا يرجع الميت ولا ميراثه جازت القسمة لزوال المانع بخلاف ما اذا كان الضمان في اصل القسمة حيث لا يجوز لبطلان البيع بهذا الشرط
فكذا القسمة ص الوارث يطالب بقضاء ديون الميت لو كانت التركة بيده ولو استغرقها دين لا يملكها بارث الا اذا ابرا الميت غريمه او اداه وارثه بشرط التبرع وقبل
الاداء لو اداه من مال نفسه مطلقا بلا شرط تبرع او رجوع يجب له دين على الميت فتصير التركة مشغولة بدينه فلا يملكها حتى لو ترك ابنا وقنا ودينه
مستغرق فاداه وارثه ثم اذن للقن في التجارة او كاتبه لم يصح اذ لم يملكه وفيه استغراق تركة بدين الوارث لا يمنع ارثه اذا كان هو وارثه
لا غير والوارث لا ينفذ بيعه تركة مستغرقة بدين الا برضا غرمائه لعدم ملكه وينفذ بيع القاضي وكذا المولى حجر على قن ماذون عليه دين محيط ليس له
ان يبيع القن ولا ما في يده وانما يبيعه القاضي واثبات الدين على ميت بحضرة وارثه او وصيه يجوز ولو لم يكن بيده ما تركه اذ ليفيد تمكنه من اخذ
مال الميت اذا ظهر ولو انكر وارثه اخذ وارثه فلو صدقه المدعي فلا شيء له ولو كذبه حلفه بتا شيء بل لا يجبر الوارث على بيع تركة لدين مع انها ليست في يده
فال لو لم يجبر فله وجه وان جبر فله وجه لقيامه مقام مورثه وفيه نظر فش عليه دين غير مستغرق فللمظهر من ورثته بيع حصة لحصته من الدين لا
بيع حصة غيره للدين لانها ملك الوارث الاخر اذ الدين لم يستغرق ولو دفعت الورثة الى احدهم كرما من التركة ليقضي دين مورثهم وهو غير
مستغرق فقضاه صح لانه بيع منهم لحصتهم بقدر الدين لانهم لو دفعوه الى اجنبي لاداء الدين يكون بيعا كذا هذا ولو مستغرق لا يصح
لو باع احدهم دارا بغير اذن ثم قسم وكفن الميت بغير اذنهم جاز في حصة لو لم تستغرق التركة بدين فدلت هذه وما قبلها على ان بيع الوارث شيئا من
التركة قبل اداء الدين يجوز لو لم يستغرقها وقدروا بدا لكن لو كان دينا لم يستغرق وذكر ان بيع الوصي تركة مستغرقة صح لو بقيمتها
وليس للغرماء ابطاله فش لو مستغرقة فباع الورثة كرما منها بغير اذن فتلف في يد المشتري فالحاكم مخير ضمن المشتري او البائع ولو ثم في يد
المشتري ضمن لو اتلفه والا فلا واما الغصب ن اوصي بوصايا وعليه دين فباع بعض ورثته بعض تركته وقضى دينه وانفذ وصاياه
فالبيع فاسد الا ان يبيعه بامر القاضي وفيها وللوارث ان ياكل ويطا لو في غيرها وفا بدينه ولا وارث سواه وفيها لو باع وارث كبير شيئا من التركة
ليس لوصيه نقضه ان كان في يده شيء غيره يستطيع ان يبيعه وينفذ منه دينه ووصاياه لخ للوصي بيع شيء من التركة لاداء دين الميت ولو
فيها ما يقضي به الدين لانه كموصي له ذلك ح من تركة فيها دين لم يستغرق قسمت بين الورثة فانه ياخذ من كل منهم حصة من الدين وهذا اذا
اخذهم جملة عند القاضي اما لو ظفر باحدهم اخذ منه جميع ما بيده خ للورثة اخذ التركة لانفسهم ودفع الدين والوصية من مالهم فش لو مستغرقة
بدين فقضاه ورثته لاستخلاص التركة يجبر رب الدين على قبوله اذ لهم حق الاستخلاص وان لم يملكوها بخلاف الاجنبي ولو قالوا لو ديه ولم يكن
المال نقدا فلهم بيعها للدين ولو زادوا عليها فلهم استخلاصها باداء دينه كله لا بقدر تركته كقن جني يفديه مولاه ن لو ارادت الورثة اداء دينه
ليبقى تركته لهم فانفقوا عليه وتحملوا قضاء دينه وانفاذ وصاياه من مالهم فلهم ذلك ولو اختلفوا فللوصي بيعها لدينه ووصاياه ولا يلتفت الى قولهم
فش لو مستغرقة فالخصم في اثبات الدين انما هو وارثه لانه خلفه فيسمع البينة عليه لكن لا يحلف اذ لو نكل لا ينفذ اقراره على الغرماء وذكر لو اقر وارث
بان هذا وديعة عندي يقبل قوله ولو كذبه غريمه لانه كمورثه قيل هذا لو لم يكن التركة مستغرقة واما في المستغرقة فلا يصح اقرار الورثة بوديعة فلو
ادعى فلان وصدقه الغرماء او كذبوه وقال هي للميت او قالوا لا ندري لمن هي فهي للغرماء لا للمدعي الوديعة اذ الاستغراق يمنع ملك الوارث فاقراره اقرار
في ملك الغير فلم يصح ولم يحل تصديق الغرماء اذ لا ملك لهم في التركة وانما لهم استيفاء حقهم ولا يحلف الوارث لو انكر لما مر وكذا عارية وبضاعة واجارة
ورهن ومضاربة ص في التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث بلا امر القاضي ضمن ذخ لو مستغرقة ضمن وهذا اذا لم يوتمن والا فله

وهو المذكور في فتاوى قاضيخان

الاخذ واداء الدين منه ص الوارث ان يحاكم من عليه دين للميت فله قبضه لو لم يكن الميت مديونا وله وصي او لا ولو مديونا يحاكم ولا يقبض وانما
يقبض وصيه ولو ادى مديون الى الوصي يبرا اصلا ولو لا وصي فدفع الى بعض ورثته يبرا من حصته خاصة فن احد الورثة يصلح خصما عن المورث
فيما له وعليه ونظير ذلك في حق الكل الا ان له قبض حصته فقط واذا ثبت حق الكل وانما يثبت لو ادعاه وقضي به اما لو ادعى حصته فقط وقضي
بها فلا يثبت حق الباقين فش ادعى بيتا فقال ذو اليد انه ملكي ورثته من ابي فلو قضي عليه يظهر على جميع الورثة فليس لاحد منهم ان يدعيه لجهة
الارث اذ صار مورثهم مقضيا عليه فلو ادعاه احدهم ملكا مطلقا يقبل اذ لم يقض عليه في الملك المطلق فلو ادعاه ذو اليد ملكا مطلقا لا بالارث يصير الورثة
مقضيا عليهم فلهم اخذه بدعوى الارث لكن ليس لذي اليد حصة فيه اذ قضي عليه ثم ج ادعى عينا واحضر وارثا ليس ذلك العين بيده لا يسمع اذ احد
الورثة اذا لم يكن بيده تركة ينتصب خصما عن مورثه في دعوى دين لا عين ولو اودع لغيبه من عين عند وارث ح فادعى رجل هذا العين ينتصب
هذا الوارث خصما اذ ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين لو كان العين بيده بخلاف الاجنبي حف لو قضى دين الميت غريمه بلا امر وصيه
فلو قال خذ هذه الالف التي لفلان الميت علي من الالف التي لك على الميت جاز ولو لم يقل كذلك لكن قضى الالف عن الميت فهو متبرع والالف عليه
فش اقر ان للميت علي كذا دينا فدفعه الى داين الميت بلا امر القاضي جاز اذ لا فائدة في دفعه الى الورثة ثم دفعهم الى داين الميت فجاز قصرا للمسافة
بخلاف ضمان الاب والوصي على ما مر في نحو فانهما اذ الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا فافترقا ذ لو قضى المودع دين مودعه بالوديعة ضمن في الصحيح
لا يملك الداين اثبات الدين على مديون الميت ولا على الموصى له ولو اثبت على من يصح اثباته عليه كوصي ووارث ثبت له حق الاستيفاء
منهما ولو انكر وارثه وجود تركة بيده فللداين اثباتها الا ان جنبيا فلا يقبل عليه بينة الداين اذ ليس خصما في اثبات الملك للميت ولو ادعى دينا
عليه وكبار الورثة غيب والصغير حاضر فللقاضي نصب وكيل عن الصغير ليحكم عليه فيكون قضاء على جميع الورثة وذكر الا ان الغريم ياخذ دينه من
حصة الحاضر لو عجز عن حصة الكبار فيرجع عليهم اذا حضروا لتقدم الدين على الارث وذكر ان للقاضي نصب وصي ليدعي عليه لو صيه ووارثه غائبا
وكتب في نسخة الوصاية جعله وصيا ووارثه غائب مدة السفر وذكر ان له ذلك ولو لم يكن الوارث غائبا في رواية وذكر لو اقر الكبار
بدين فعلى الغريم اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار اذ اقرار الكبار لم يعمل في الصغار ولو اقر به كل الورثة فاقام المدعي بينة تقبل لاحتياج
الى الاثبات في حق غيرهم ايضا اذ ربما يظهر غريم اخر ودينه ظاهر وهو دين المقر له لا يظهر في حقه باقرار الورثة ولذا لو اقر بالوصية فاقام البينة
تقبل ايضا مع تقبل البينة على دينه ولو اقر به بعضهم لانه ربما لا يفي بنصيب المقر بحقه فبالبينة يقضي حقه من جميع التركة واقرار الوارث يتعلق
على نصيبه ولا يجوز اقرار الوصي بدين على الموصي الا ان يشهد هو ومعه اخر فيصح على معنى الشهادة فش لو قضى وارثه دينه من تركته باقرار فادعى ايضا مورثهم
داين اخر يضمن له ولو ادعاه يتضاربان بحقهما ويشارك الاول فيك لو اثبت الدين بشهادة فلا بد من القضاء فش لو اقر بدين فادعى اخر الدين
لا يقبل ولو اقام الداين بينة على بيعهم تركة مورثهم وادعى ضمانا عليهم فقالوا ان ابانا باع في حيوته ولقبضه الثمن واقاموا بينة يقضي ببينة الدين
ظ قضى وصيه دينا بغير امر القاضي فلما كبر اليتيم انكر دينا على ابيه ضمن وصيه ما دفع لو لم يجد بينة لانه اقر بسبب الضمان وهو الدفع الى
اجنبي فلو ظهر غريم اخر يغرم له حصته لدفعه باختياره بعض حق هذا الى غيره فلو لم يكن للغريم الاول بينة على الدين يضمن الوصي كل ما دفع لو توقع
بغير حجة فثم وصي لدى دينا فانكر الورثة تقبل بينته ولو لا بينة فله تحليف الورثة فت وصيه او ورثته نقد واثمن لكفنه من ماله يرجع به
في التركة وكذا اداء دينه وكذا الولي او الوصي ليس بمتطوع بشراء ما لابد منه نفقة الصغير وكسوته ولو له وصي اجنبي فللوارث اداء دينه وتكفينه بلا امر
وصيه ويرجع في الميراث فه الوصي مصدق في كفن مثله قيل هو مثل ما يلبسه في الاعياد والجمع وللمراة ما تلبسه عند زيارة ابويها ومحارمها وقيل
هو مثل ما يلبس في غالب احواله فش للصغير دين على ابيه فانفقه عليه لا يبرا الا اذا اشهد فقال شريته لولدي لاقضي ثمنه من دين له
علي اذ المديون لم يصدق في الاداء وكذا الوالد من كسوته او طعمه من خبز واحتسبه من دين له عليه لم يصدق بلغ الا ان يحسب وصيه هل انفق
بمعروف ام لا ولكن لا يجبر على ذلك لو امتنع ويصدق مع اليمين لانه امين فش ولو ادعى وصيه دينا عليه فالحاكم ينصب وصيا اخر ليدعي عليه اذ
دعواه على نفسه لم تصح ن لو ادعى وصيه دينا عجز عن اثباته يعزل وفيها لو قال وصيه لي عليه دين قيل لا يخرجه القاضي الا ان من يده ولو ادعى
بعينه اخرجه من يده وقيل يعزل لانه يستحل مال اليتيم وقيل يقول القاضي له اما تبرئه او تقيم البينة والا اعزلك فلو فعل والا عزله اي للوصي
عليه دين فباع الوصي لدين الميت شيئا دون القاضي جاز ويأخذ منه الغرماء بالحصة ن اوصى الى امراة وعليه مهرها فلها الاخذ

الفاسد ... لو لم يكن صاحب بامر القاضي ... ولو غاب وصية فباع بعض ورثة بعض تركته لدين مورثه ووجها به فسد البيع لا لو بامر القاضي ويهذا الوجه مستغرقة والا انفذ تصرفه في حصته الا ان يكون البيع بيتا معينا من الدار ونحو اشبهه ولو اخذ بعضهم عينا من التركة ليقضي من ماله دينا على مورثه ورضي به باقيهم لم يجز الا برضاء غرمائه لو دينه مستغرقا والا جاز ويكون بذا من باقيهم بيعا للاقسام ولو ترك صغارا وكبارا فللكبار ان ياكلوا ولو اطعموا احدا او اهدوا اليه فله اكله وقال ابن ابان للكبير ان ياكل بقدر حصته مما يكال ويوزن ويسكن الدار ولو له غنم لا يسعه ذبح شاة منها فياكل فض مات عن اخ وامراة وام فللمراة ان تتناول قدر الثمن مما يكال ويوزن لا مما سواه للشركة ولا حد النشر كاء
في القدوري اكله بالحاجة ... ترك دقيقا وطعاما وسمنا بين ورثته وفيهم صغار وامراة فلهم اكل ذلك بينهم ومن كان منهم كبيرا اخذ حصته ولو توى بعض المال او انفق الكبار بعضه على انفسهم وعلى الصغار فما توى فهو على كلهم وما انفقه الكبار ضمنوا حصة الصغار لو انفقوه بلا امر القاضي او الوصي ولو بامره حسبت لهم الى نفقة مثلهم اذ لو ترك طعاما او ثوبا فاطعم الكبير الصغير والبسه الثوب وليس لوصي لم يضمن الكبير استحسانا بخلاف انفاق النقد ولو ترك ودايع واموالا فقبضها بعض ورثته ولم يامر بقيتهم ولا الحاكم لم يضمن استحسانا لو دينه محيطا اذ له الحفظ فصرف قبضه الى الحفظ لا الى التملك اذ الاحاطة تنافي الملك فلو لم يكن عليه دين ضمن حصة باقيهم لو كانت التركة في موضع لا يخاف عليها القبضه ملكا مشتركا فتعدي واما لو يخاف عليها ضمن قياسا لا استحسانا نحو ضمن لولا دين الا اذا قبضها ضرورة كون باقيهم صغارا عاجزين عن الحفظ فلم يضمن ولو كان مال الميت وما عند الميت من الودايع كلها ودايع عند رجل اودعها الميت ودينه يحيط بماله اولا دين عليه فدفعها المودع الى بعضهم بلا قضاء ضمن المودع والوارث فرق بين هذا وبينما لو كانت الاموال في منزل الميت فاخذها بعض ورثته ليقضي دينه واخذ الودايع من منزله ليردها على ملاكها حيث لم يضمن استحسانا وضمن الاجنبي بكل حال الا اذا كان ملقى على قوارع الطريق فقبضه الاجنبي لا يضمن

من جامع الفصولين

وللوصي قبض دين الميت بعد بلوغ ابنه ولو نهاه بعده لم يجز قبضه بعد ذلك عن لو خرج من الوصاية فقبض دينا لليتيم صح لو وجب بعقد الوصي عقدا ترجع فيه الحقوق الى العاقد لا لو موروثا او وجب بعقد لا ترجع فيه الحقوق الى العاقد فلا يبرا المديون فش اثبات الوراثة لا يصح ما لم يبين جهة الارث ولو اقام بينة على انه اقر انه ابنه يقبل لثبوت النسب فقراره ولو ادعى انه وارثه لانه ابن اخيه لاب وام واقام بينة فالقضي يسال بحال دائنه لم ذي وارث است فقالوا نسمع من المورث انه وارثي لا يقبل ولا يثبت باقراره وراثته لحمل النسب على الغير ... بينة الارث لا تسمع الا على خصم وهو وارث او دائن او مديون او موصى له ولو احضر رجلا ليدعي عليه حقا لابيه وهو مقر به اولا فلا اثبات نسبه بالبينة عند القاضي بحضرة ذلك الرجل ولو ادعى على آخر مالا ارثا من ابيه فلو اقر به امر بالدفع اليه وليس ذلك حكما من القاضي على الاب حتى لو جاء حيا ياخذ المال من الدافع فيرجع هو على الابن ولو انكر دعواه قيل لا يستحلف على العلم بانه ابن فلان وانه مات ولكن يقال للابن اقم بينة على موت ابيك وانك وارثه والصحيح انه يستحلف على ذلك كما لو كان فلو حلف كلف الابن اقامة البينة على موت ابيه وانه وارثه ولو نكل يصير مقرا بالنسب وموته وصار كما لو اقر بهما صريحا وانكر المال ولو كان كذلك لا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على اثبات المال ولكن يجعله خصما في حق التحليف على المال واخذه منه فيحلفه على المال بتاع فش ادعى على جماعة اني زوج اختكم وهي ماتت وتركتها بيدكم فادفعوا حصتي وانكروا نكاحها فقال المدعي شما برا ذري خود درست كنيد فالقاضي يامر الترك منهم ويضعها بيد عدل حتى يظهر المستحق فلو اقاموا البينة على المدعي او على مودع الميت انا اخوتها لاب وام لا يقبل اذ لم يقم بينة على نكاحها فليس بخصم ومودع الميت ليس بخصم ... فينصب القاضي وصيا ليقيموا البينة عليه ولو اقاموا بينة على واحد ان لها عليك كذا ونحن اخوتها لاب وام ووارثها فللقاضي ان يدفع المال اليهم اذا ثبت وراثتهم عند القاضي ومن اراد اثبات نكاح امراة ماتت ليصح دعوى التركة فليدعي على رجل ان العلانة عليك كذا وهي ماتت وكانت امراتي الى موتها فادفع الي نصيبي من الدين فلو برهن عليه ثبت نكاحه ... برا ذر دعوي ميراث كرد ونسب خود گفت مدعي عليه نسب را منكر شد وجواب مال نداد نه بافرار ونه بانكار مدعي گواه اورد بر نسب درست بود يا ني اجاب بود فش قال لست وارثه ثم ادعى انه وارثه وبين الجهة يصح اذ التناقض في النسب لا يمنع صحة الدعوى ولو ادعى بنوة العم لم يصح ما لم يذكر اسم الجد امراة مع اولادها اقتسموا التركة سنين ثم ادعت المهر عليهم ولو قبضت الزيادة للاجل المهر سقط اذا اخذت عوضا عنه ولو صالح احد الورثة من التركة على بيت ثم ادعى عقارا انه له من الاب وهبه له حال صحته وسلمه اليه تسمع لو لم ينص على العقار وقت الصلح لا لو نص قسمة التركة بين ذكور واناث على السوية لو طرق الهبة لا الارث لغير المشروع ... ادعى بعض الورثة دينا على مورثه بعد قسمة يسمع ولم تكن القسمة ابراء عن الدين لجهالة عين من التركة حيث لا تسمع دعواه

فص قال لبنيه وبناته اقتسموا تركتي بالسوية ومات فقسموها بالسوية فقيل ليس لاحدهم نقض القسمة اذ قوله اقتسموا ايضا للبنات بعض ماله وقسمة البنين بالسوية اجازة لتلك الوصية فنفذت سنجي قال احد ورثته بريت من تركة ابي يبرا الغرماء عن الدين بقدر حصته لانه ابراء عن الدين بقدر حصته فيصح ولو كانت التركة عينا لم يصح ولو قبض احدهم شيئا من بقية الورثة وبري من التركة وفيها ديون على الناس لو اراد البراءة من حصته الدين صح لا لو اراد تمليك حصته من الورثة لتمليك الدين من لا عليه وذكر لو قال وارث تركت حقي لا يبطل حقه اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى ان احد الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي بطل حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي في حبس الرهن بطل ... لو صالح احد ورثته الباقين من تركته هي عقار وامتعة وصنوف والمدعي لا يدري ما هي ولكن جميعها في يد المدعي عليه جاز عندنا خلافا ... بنا على ان الابراء عن الحقوق المجهولة جايز عندنا لا عنده ولو كانت التركة مجهولة لا يدري ما هي لم يجز الصلح على كيلي ووزني لاحتمال الربوا فيهما دين فيكون تمليك الدين ممن لا عليه فقيل صح يجوز الصلح لاحتمال كون التركة من جنس بدل الصلح وان لا يكون ولو من جنسه يحتمل ان لا يكون اكثر او اقل فيكون شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ولو صالح الورثة بعضهم ثم ظهر على الميت دين فلو صالحوه على مقدار معلوم من مالهم واعطوه ذلك من مالهم لم يكن للورثة سبيل عليه اذ ما في يده ليس من التركة بل ثمن المبيع باعه اياهم فلو اعطوه من التركة فللمدعي اخذه من يده ليقدم حقه على الارث لو ظهر بعد صلحهم دين للميت او عين له لم يدخل تحت الصلح او لا ادرية فيه فقيل لكل منهما وجه وعدم دخوله اشبه فلو دخل تحته ما ظهر فلو كان ما ظهر عينا لا يوجب افساد الصلح ولو دينا فلو استثنى الدين من الصلح جاز الصلح والا لم يجز ولو جحدوا نكاح امراة فصالحوها على اقل من حقها جاز ولا يطيب للورثة لو علموا وان اقامت بعده بينة انها امراته بطل الصلح

من جامع الفصولين

قال وليس للوصي ان يقرض مال اليتيم ولا للاب بلا خلاف وللحاكم ان يقرض من ذلك في قول ابي حنيفة واصحابه ولا يجوز ذلك له ايضا في قول مالك ومحمد بن صاحب

تمت في كتاب الدعوى

مطلب عجيب

واعلم انه ان اوصى بمال يحج عنه فان حسن الطريق والا صرف الى ما يراه الفقهاء من وجوه البر كما في المنية

من شرح النقاية للقهستاني

باع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فلو باطل لا يملك بالقبض تح بل هو فاسد

قنية في كتاب الوصايا

اقول كونه فاسدا يملك بالقبض مخالف لقواعد المذهب فان مال اليتيم لا يقبل الشرع ولا يملك الوصي هذا التصرف ولا مجيز له حال العقد وبيع الفضولي الذي له مجيز حال العقد لا يفيد الملك التام بالقبض فكيف الذي لا مجيز له حال العقد

شيخ الاسلام

تح لو خلط الوصي النفقة المفروضة للصبي في ماله يجوز ان كان خيرا

قنية في كتاب الوصايا

ولو نصب القاضي وصيا وعين له اجر العمل جاز تح وصي ينفق على الصبي من حرفه لليتيم اذن القاضي فيه اولم ياذن ولوصي الايتام ان يخلط نفقتهم فينفقها عليهم جملة اذا كان انفع لهم اتحد مورث الايتام او اختلف تح وصي ينفق على الصبي وعنده حتى بلغ فوضع ذلك عليه ليس له ذلك الا اذا انفقه عليه ليرجع عليه

قنية في كتاب الوصايا

تح في يد الاب تركة ام الصغير ادعى الاب بعد بلوغ الصبي انه انفق عليه نصيبه في صغره لا يصدق الا اذا كان اشهد جع اب او وصي قال بعد بلوغ الصبي بعت ارضه وانفقت ثمنها عليه قال بو صدق في الهالك وبه ابو ذر والشيخ البقالي يصدق في قوله بعت داره او القاضي اذا ولي بخ قح وانه يوافق

قنية

اقول وجهه غير ظاهر فانه امين ادعى وضع الامانة موضعها فينبغي ان يصدق

شيخ الاسلام

وصي القاضي اذا قدر له القاضي نفقة ينفقها على الصغار فانفق عليهم اكثر من ذلك لعدم الكفاية المفروضة لهم

اوصى بثلث ماله لا يدخل الدين من يدخل

قنية

او الغلاء والسعر هل له ذلك وهل يضمن ولو انفق الزيادة من مال نفسه ليرجع هل له الرجوع

قنية في الخ

اقول الظاهر انه لا يضمن لتسبب خطأ القاضي سعان كما صرحوا به بحكم صرف الزيادة من مال نفسه بحكم صرف غيرها

شيخ الاسلام

وللقاضي ان يقرض مال اليتيم والوقف وكذلك هذا الذي ذكرنا في الجد ووصيه وكذلك وصي الاب والوصي الذي نصبه القاضي وذكر في العدة
والوصي لا يقرض مال اليتيم ومع هذا لو اقرض لا يكون خيانة حتى لا يستحق به العزل والقاضي يقرض مال اليتيم وتكلموا في الاب والاصح انه بمنزلة الوصي لان
القاضي يملك الاسترداد ولا كذلك الاب والوصي وفي موضع آخر وليس للوصي الذي نصبه القاضي ان يقرض مال اليتيم وان اقرض كان ضامنا والاب لو اقرض من
غيره قالوا لا يجوز لانه تبرع وبعضهم جوزوا له القرض لانه يكون دينا على المستقرض ولو اودع جاز فكذا اذا اقرض بل اولى والقاضي يملك اقراض مال
اليتيم والغايب وذكر ظهير الدين في الاقضية القاضي انما يملك الاقراض من مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتريه يكون غلة لليتيم اما اذا وجده فلا يملك الاقراض
بل يشتغل عليه انتهى هكذا روي عن محمد وكذا لا اذا وجد من يدفع اليه مضاربة لانه انفع لليتيم من الاقراض لانه يحصل له الربح وكذلك انما يقرض من المليء لا
من المفلس وهكذا ذكر ايضا في وصايا عدة المفتيين وفي اجارات فوايد صاحب المحيط وقاضي كان ليس للمتولي ان يودع مال الوقف الا اذا اودع ممن
في عياله وكذا الاقراض ولو اقرض صار ضامنا وضمن المستقرض ايضا وفي فتاوى ظهير الدين اسحق القيم اذا اقرض مال المسجد ليأخذ عند الحاجة وذلك احرز
للغلة من الامساك لا يكون به باس في وقف العدة اقراض ما فضل من غلة الوقف قلت وسمعت مولانا حسام الدين عن استاذه الامام الاجل
مجد الدين الاسروشني رح وكان كبيرا في الفقه والنظر من تلامذة السيد الامام الاجل ناصر الدين الشهيد قدس الله روحه انه كان احتاج الى الاجارة
زمان التكلم على المسئلة الامام ولم يكن في يده شيء فاستقرض من متولي مسجد من فاضل غلاته فلم يقرضه فانهى ذلك الى شيخ الامام الاجل فافتى
بجواز الاقراض منه قال ان هذا احرز للغلة واعود على الوقف فانه لو اهلك عليه وعسى تصيبه جايحة في يد ابها المتولي فيفوت لا الى خلف
ولو استقرض الوصي لنفسه من مال اليتيم ضمن وعن محمد انه لا يضمن والاب لو فعل ذلك لا يضمن كذا ذكر في العدة وذكر في الصغرى لو قضى الوصي
دين نفسه من مال الصغير لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز لان قضاء الاب دين نفسه من مال الصغير بمنزلة بيع مال الصغير من نفسه والاب
يملك ذلك بمثل القيمة والوصي لا يملك الا اذا كان خيرا لليتيم وذكر في وصايا العدة واجمعوا على ان الوصي لو اراد ان يوفي دينه من مال اليتيم
ليس له ذلك وفي فوايد صاحب المحيط الوصي اذا استقرض مال اليتيم هل يصح ذكر شيخ الاسلام انه لا يملك ذلك في قول ابي حنيفة رح وذكر شمس
الايمة ان فيه اختلاف المشايخ وقال بعضهم ان كان الوصي مليا يملك والا فلا والاصح ان لا يملك في آخر وصايا شرح الطحاوي الاب
اذا كان محتاجا فلا باس ان يأكل من مال الصغير على قدر حاجته ولا يكون مضمونا عليه والوصي ليس له ان يأكل وان كان محتاجا الا اذا
كانت له اجرة في ذلك فيأكل قدر اجرته وفي فوايد صاحب المحيط او بعض المشايخ والله اعلم الاب والوصي اذا باع مال الصغير في دين نفسه
يجوز كما يجوز ان يرهنه بدين نفسه لانه مطلق التصرف فيما لليتيم فيه منفعة [illegible] وفي جواز الرهن والبيع بدينه قائم لانه لو لم
يبع تحتاج الى الحفظ اما بيع او بيد غيره فيخاف عليه التلف [illegible] واذا باع ولم يصرف ثمنه الى دينه تخشى عليه التلف ايضا واذا صرف الثمن الى دينه
لا يخشى عليه التلف لانه حصة ينتفع به اليتيم فجاز قلت وبهذا يعضد ما سمعته [illegible] في اقراض المتولي مال الوقف على ما سبق وفي
فوايد صاحب المحيط الوصي اذا استقرض مال اليتيم وتصرف فيه وربح ثم انفق على اليتيم مثله من هذا المال الذي تصرف فيه يكون متبرعا
وليس له ان يأخذ بحساب ماله لانه صار ضامنا فلا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الى القاضي او الى منصوب القاضي من فصول العمادي

اوصى من له معتقون ومعتقون بطلت لان المولى لفظ مشترك بين معنيين احدهما مولى النعمة والآخر منعم عليه فلا ينتظمهما لفظ واحد في
موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا يكلم موالي فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفي ولا تنافي فيه الآن [illegible] في صورة
قال في الكافي فوجب الوقف حتى يقوم البيان ولم يوجد فبطل ضرورة
من الدرر والغرر

اقول [illegible] حتى تبطل وصيته بالمرة وانما تصوير المسئلة ما اذا قال على موالي كما يفهم من تعليله شيخ الاسلام متع الله بوجود الامام

باب فيما يكون قبولا للوصية رجل قال لغيره انت وكيلي بعد موتي يكون وصيا ولو قال انت وصيي حيوتي يكون وكيلا لان التوكيل الايصا اقامة الغير مقام نفسه في التصرف الا ان الاقامة
بعد الموت ايصاء وفي الحيوة توكيل فينعقد احدهما بعبارة الآخر ولا يتم الايصاء الا بالقبول كما لا يتم التوكيل الا بالقبول
قاضيخان في كتاب الوصايا

لا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو كان منصوبه كما في بيوع العمدة — اشباه ونظاير في اواخر كتاب الوصايا
والذي يظهر من كلماتهم انه يملكه فيما فيه مصلحة ضرورية كما يشهد به التتبع في الكتب ولعل المراد انه لا يملك كل تصرف
شيخ الاسلام متع الله بوجود الامام

ويصلح وصيا وناظرا ويقيم القاضي مكانه بالغا الى بلوغه كما في منظومة ابن وهبان من الوصايا وفي الاسعاف — اشباه ونظاير في النوع الثالث

اقول قال في الاسعاف ولو شرط الولاية بعد موت وصيه لزيد ثم لعمرو ثم لبكر هكذا وجب الترتيب ولو جعلها اي الولاية لاولاده
وفيهم صغير ادخل القاضي مكانه رجلا اجنبيا او واحدا منهم كبيرا ولو اوصى الى صبي يبطل في القياس مطلقا وفي الاستحسان هي
باطلة ما دام صغيرا فاذا كبر تكون الولاية له انتهى — شيخ الاسلام ابقاه الله تعالى الى يوم القيام

وهن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية والثاني لانه بعقد الذمة ساوى المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع من الجانبين في الحيوة فكذا
في الممات لا لحربي في داره وفي الجامع الصغير الوصية لحربي وهو في دارهم باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الآية وفي
السير الكبير ما يدل على الجواز ووجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي والنهاية اقول لا يخفى بعد هذا التوفيق ما يدل عليه قول الجامع الصغير وهو في دارهم فانه
احتراز عن حربي مستأمن في دارهم وهو المستأمن فانه حربي ما دام في دار الحرب ممن يقاتلنا بخلاف المستأمن فانه ليس كذلك وهو المراد مما ذكر في السير الكبير
درر وغرر في كتاب الوصايا

اقول قال في المحيط البرهاني ولو اوصى مسلم لحربي والحربي في دار الحرب لا يجوز هذه الوصية وان اجازه الورثة فقد فرق بين الوصية للحربي وبين الوصية للاجنبي بما زاد على الثلث والوصية
للوارث والفرق ان امتناع جواز الوصية للحربي لحق الشرع لان الشرع نهانا عن برهم ولهذا لا يجوز للمسلم الصحيح برهم والوصية للوارث ما امتنع جوازها لكونها منهيا عن برة الا ترى
انه لو بره المورث في صحته يجوز ويثاب عليه ذلك وانما امتنع جوازها لحق باقي الورثة وكذا الوصية للاجنبي بما زاد على الثلث فيجوزان باجازتهم ولان الحربي في دار الحرب بمنزلة الميت في حقنا
والوصية للميت باطلة هكذا ذكر مسئلة الحربي في وصايا الاصل وفي شرح الطحاوي قالوا وذكر في السير الكبير ما يدل على جواز الوصية للحربي واختلف المشايخ فيه منهم من وفق
بين ما ذكر في الاصل وبين ما ذكر في السير وذكر ما في الكافي ومنهم من قال في المسئلة روايتان هكذا قالوا والمذكور في السير الكبير ان الوصية للحربي باطلة وصورة المذكور ثمة لو اوصى مسلم لحربي والحربي
في دار الحرب لا يجوز الى آخر ما نقلنا عنه ورأيت المسئلة التي نقلها صاحب المحيط في شرح السير الكبير للسرخسي وقد فصلها تفصيلا وافيا وتتبعها كثير الا انظر بما قالوا انه يدل على الجواز فلم ار فيه غير ما
ذكره في موضع آخر منه بقوله فنقول لا باس ان يصل الرجل المسلم المشرك قريبا كان او بعيدا محاربا كان او ذميا واستدل عليه باحاديث منها انه بعث رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
خمس مائة دينار الى مكة حين قحطوا وامر بدفع ذلك الى ابي سفيان ابن حرب وصفوان بن امية ليفرقا على فقراء اهل مكة فقبل ذلك ابو سفيان وابى صفوان [illegible]
صلة الرحم محمود عند كل عاقل وفي كل دين والاهداء الى الغير من مكارم الاخلاق قال صلى الله تعالى عليه وسلم بعثت لاتمم مكارم الاخلاق فعرفنا ان ذلك حسن في حق المسلمين والمشركين
جميعا انتهى مختصرا فلم اشك في ان مرادهم بما يدل على الجواز كلامه هذا فكل من اراد التوفيق لم يطلع على المراد فوفق رجما بالغيب مع عدم استقامتهما اذ لولا الفرق الثاني الذي بين السرخسي
بطلان الوصية عليه لدل هذا الكلام على انها محمودة ينبغي ان يفعل ولو كان الحربي في دار الحرب لما ذكرناه من الحديث ثم الفرق الاول من التوفيقين لا يستقيم على ما نقلناه عن شرح السير
فالخلاف في جواز صلة الحربي وعدمه لا في جواز الوصية له وعدمه لاقتضاء الفرق عدم جوازها
شيخ الاسلام طال بقاؤه

ذكر في النوازل اوصى بان يجهز بتكفينه بمقدار ستين درهما فكفنت بثياب تساوي ثلثمائة درهم قال ابو القاسم ان لم يفعل ذلك باذن جميع الورثة وهم كبار ضمنت الكل الا ان لم تكن الثياب
كفن المثل وان كان بعضها كفن المثل لا تضمنه وتضمن ما وراءه وفي السراجية زاد الوصي في الكفن ان زاد عددا ضمن الزايد وان زاد قيمة فالكل لانه مشتر لنفسه لانه ليس بخير
للميت واليتيم   الضمانات للمرحوم فضيل الجمالي في ضمان الانفاذ في الوصية

وفي المحيط غصب الثلث الموصى به او شيئا منه من الوصي واستهلكه او كان غصب من الميت شيئا والغاصب معسر فاراد الوصي ان يجعل المستهلك صدقة عليه
من الميت قال الصفار للوصي ذلك لان فيه قطع المسافة قال ظهير الدين وكذا له ان يجعل ما على الغاصب المعسر من الدين للميت صدقة له منه وان يعتبره من الثلث
قال الزاهدي وقيل لا يجوز ذكر في الدين بناء على انه لو اوصى بثلثه الى الصلوات والصيامات وثلثه ديون على المعسرين لم يجز للوصي جعل ما عليهم لهم بل لابد فيه من القبض
منهم ثم التصدق عليهم قال والفرق هو ان قبض الغصب بعد الموت فينوب عن قبض الصدقة بخلاف قبض الدين فانه قبله فلا ينوب عنه قلت في تكون ديونهم باقية عليهم
على حالها والله سبحانه اعلم قال الزاهدي وقال استادنا وهذا القول احب الي حتى توجد رواية الجواز في الدين ايضا   منها ايضا

وفي العتابية امره بالتصدق بشيء من ماله له ان يدفعه الى ولده الكبير واخواته اذا كانوا فقراء ما ليس له الامساك لنفسه الا اذا قال له ضعه حيث شئت قال الولوالجي وهذا
بخلاف الوكيل بالبيع يبيع من هولاء فانه لا يجوز والفرق انه لا تهمة في الوضع لانه لابدل للصدقة اما البيع مبادلة فيتمكن فيه التهمة وعن ابن سلام انه قال لا يعطي لولده الصغير
لان القابض للصغير نفسه فيكون واضعا في نفسه قابضا لنفسه وفي الخانية دفع الى وصيه او الى رجل مالا وامره بالتصدق فوضعه الوصي او المامور في نفسه
او ابنه جاز اجماعا ثم قال بعد اسطر ولو وضعه في نفسه وولده الصغير الذي لا يعقل القبض لم يجز اما لو وضعه في ولده الكبير او الصغير الذي يعقل القبض فانه يجوز قلت
فدل على ان مراده من الابن غير الذي لا يعقل القبض لان الوضع فيه اضاعة ما شبه الالقاء في الماء والله سبحانه اعلم وفي السراجية وله صرفه الى امرأته   منها ايضا

اقول ليس المراد بالوضع في الولد الصغير الذي لا يعقل القبض وضعه في يده يفعل به ما شاء كما لا يخفى بل المراد به التصرف بالمال عليه ووجه عدم جوازه لزوم كونه واضعا في نفسه
قابضا لنفسه كما نقله انفا عن العتابية   شيخ الاسلام متع الله بوجوده الانام

وفي مجمع النوازل ويجوز للوصي الاستدانة لاجل اليتيم ولا يصح اقراره بها اجماعا وفي القنية للزاهدي للوصي الاستقراض للصغير فلو استدان على الصغير باذن الحاكم يرجع عليه اذا نوى
اما الدائن فانه يرجع على الوصي وكذا الاستقراض له ولو بلا اذن الحاكم   الضمانات للمرحوم فضيل الجمالي

وفي الفوائد الظهيرية انفق وصي القاضي مال اليتيم على اليتيم ثم استقرض وانفق عليه لا يطالبه اليتيم بما استقرضه بعد بلوغه وفي الاسروشنية اراد الوصي الاستدانة على الصغير
جاز له ذلك ان كان امره الموصي به والا فالمختار رفع امره الى الحاكم فيامره به ثم يستدين عليه وفي الذخيرة الدفع احوط الا اذا تعذر لبعد الحاكم فيستدين بدونه وقيل له الاستدانة
بدون الرفع امكن ام لا   منها ايضا

۳۶۴
۲۲۲

ومسئلة لو ان رجلا مات وترك امرأة فاقرت المرأة باخ للزوج وصدقها الاخ في ذلك ولكن انكر ان يكون هذا المقر امرأة للميت فان القول ههنا قول المقر له عند ابي حنيفة ومحمد وزفر وهو القياس ويحتاج الزوج الى اثبات الزوجية بالبينة وعلى قول ابي يوسف وهو الاستحسان القول قول الزوجة والمال بينهما على قدر مواريثهما وكذلك لا اختلاف في امرأة ماتت وتركت زوجا فاقر الزوج لرجل ان هذا اخ الميتة وصدقه الاخ ولكنه انكر ان يكون المقر زوجها فابو يوسف قاس هذه المسئلة على المسئلة الاولى وابو حنيفة ومحمد وزفر فرقوا بينهما فقالوا ان الزوجية تنقطع بالموت فلا تقبل قوله الا بالبينة ولا كذلك النسب لانه لا ينقطع بالموت المقر له استفاد الميراث من جهة المقر فلو ابطلنا اقراره يؤدي ذلك الى ابطال حق المقر له

تاتارخانية في كتاب الفرائض
في الفصل السادس والثلثين

ثم اختلفوا بعد ذلك في كيفية قسمة الميراث بين ذوي الارحام من اولاد الاولاد فكان ابو يوسف رحمه الله اولا يعتبر في القسمة اول من يقع به الخلاف حتى لو اتفق الاجداد والاباء واختلف الاولاد فالقسمة على الاولاد للذكر مثل حظ الانثيين وان اتفق الاجداد واختلف الاباء فالقسمة على الاباء ثم يجعل نصيب كل ذكر من الاباء لولده ذكرا كان او انثى ونصيب كل انثى لولدها ذكرا كان او انثى وان اختلف الاجداد يقسم اولا على الاجداد ثم يجمع ما نصيب الذكر منهم فيقسم على اولادهم للذكر مثل حظ الانثيين وان اختلف صفاتهم في الذكورة والانوثة ويجمع ما للاناث فيقسم على اولادهن كذلك وهكذا يفعل في الاباء مع الاولاد وهذا قول محمد وهو الظاهر من مذهب ابي حنيفة ثم رجع ابو يوسف فقال يعتبر في القسمة ابدانهم على كل حال وهو رواية عن ابي حنيفة والرواية الاولى اشهر بعد ذكره في كتاب الفرائض وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد ثم رجع ابو يوسف عن ذلك مبسوط سرخسي

قال العبد الضعيف ومع اختياري على قول محمد ... [illegible]

معتق مات وترك بنت المعتق وابن بنته افتى اهل سمرقند ان المال للبنت الكل لان احدا من هؤلاء ليس بعصبة وافتى القاضي صدر الاسلام ان المال لبنت المعتق لانها عصبة في هذه الحالة وافتى اخوه الامام علي البزدوي المال كله لابن البنت لانه وان كان من ذوي الارحام لكن عصبة المعتق في هذه الحالة والله اعلم

من جواهر الفتاوى

ثم صلب برجله فقطع وارثه الحبل من قبل موقع منكوشا وما لا يحرم الميراث فلو مات عن اخت المعتق وبنت ابنه فالتركة بينهما نصفان وبه رواية عن ابي يوسف وهو اختيار المشايخ في بنات المعتق وذوي ارحامه يرثون في زماننا اذا لم يكن للمعتق وارث وكذا يرد على الزوج والزوجة في زماننا في ما تستغني زوج فصرف الزوج النصف الباقي الى ابي مسلم مصلح محتاج عالم يعذر عند الله في ما لم ولد زوجت وولدت منه ومات ابوهم لا يرثون منه حب ولام الولد من متاعها يعني بعد موت مولاها لمحفة وقميص ومقنعة استحسانا وكذا لو مات واعتق عبده فله خفاه وقلنسوة وقميصه وازاره موسرا دون السيف والمنطقة الا ان يقول له متاعه فهو وصية ابن المبارك للغلام قال رحمه الله وسئل في ثياب ام الولد كذلك في بر رواية ابن سماعة عن محمد وفي مسئلة ثياب ام الولد فقد ذكرت فيه واما المدبر فليس له شيء من الثياب وغيرها لانه يخرج من الثلث وام الولد من جميع المال

قنية

واذا اجتمعت العصبات بعضها عصبة بنفسها وبعضها عصبة مع غيرها فالترجيح فيها بالقرب الى الميت لا بكونها عصبة بنفسها حتى ان العصبة مع غيرها اذا كانت اقرب الى الميت من العصبة بنفسها كانت العصبة مع غيرها اولى بيانه اذا هلك الرجل وترك ابنه واختا لاب وام وابن الاخ لاب وام فنصف الميراث للبنت والنصف للاخت ولا شيء لابن الاخ لان الاخت صارت عصبة مع البنت وهي الى الميت اقرب من ابن الاخ وكذلك اذا كان مكان ابن الاخ عم لا شيء للعم وكذلك اذا كان مكان ابن الاخ اخا لاب لا شيء للاخ فطريقة اعلم

محيط برهاني

ولو ترك اخا فاقر الاخ بابنة للميت اعطاها نصف ما في يده لانه زعم ان للميت ابنة واخا فيكون المال بينهما نصفان فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقرت بابنة اخرى اعطاها نصف ما في يده ايضا لانه زعم ان للميت ابنتين واخا فيكون للابنتين الثلثان وللاخ ما بقي لكن الثانية بزعمه مثل حقه فلهذا يعطيها ولها نصف ما في يده فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بابنة اخرى اعطاها خمس ما في يده لان الميت بزعمه ثلاث بنات واخوة واختا فيكون القسمة من تسعة للبنات الثلثان ستة اسهم لكل واحدة سهمان فلهذا يعطيها خمس ما في يده فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بابنة اخرى اعطاها ثلث ما في يده لان للميت بزعمه اربع بنات واخ وللبنات الثلثان من اربعة من ستة لكل واحدة سهم والباقي للاخ فهي بضرب في الباقي بسهم وللاخ بسهمين فلهذا يعطيها ثلث ما في يده ولو اقر الاخ اولا بابنه واعطاها نصف ما في يده بقضاء ثم اقر بابنة ابن فانه يعطيها ثلث ما في يده لان للميت بزعمه ابنة وابنة ابن واخ فللابنة النصف ثلثه ولابنة الابن السدس سهم والباقي وهو سهمان للاخ فبهذا الطريق يعطيها ثلث ما في يده فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بابنة ابن اسفل منها فلا شيء لها لانه ما اقر لها بشيء من المال فان مع الابنة وابنة الابن لا يرث ابنة ابن الابن شيئا والثابت باقراره لا يكون اقوى من الثابت بالبينة ولو اقر الاخ اولا بابنة ابن ابن فاعطاها ثلث ما في يده بقضاء ثم اقر بابنة ابن اعطاها ثلثة اخماس ما في يده لانه زعم ان الميت ترك ابنة ابن ابن واخا فلابنة الابن النصف ثلثه ولابنة ابن الابن السدس والباقي وهو سهمان للاخ فيضرب هي فيما بقي في يده بثلثه وهو سهمان فلهذا يعطيها ثلثة اخماس ما بقي في يده فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بابنة للميت اعطاها ايضا ثلثة اخماس ما بقي في يده لانه زعم ان لها النصف ثلثه ولابنة الابن السدس والباقي للاخ بهذا الطريق يعطيها ثلثة اخماس ما بقي في يده ولو لم يقر من ذلك بشيء ولكنه اقر بابن فانه يعطيه جميع ما في يده لان الميت بزعمه ترك ابن ابن واخا فالمال كله لابن الابن وزعمه معتبر فيما في يده فان اعطاها ذلك بقضاء ثم اقر بابن ابن للميت فلا ضمان على الاخ لان الدفع على الاول كان بقضاء قاض لا يدخل الابن مع ابن الابن فيما في يده لان اقرار الاخ ليس بحجة عليه

تاتارخانية في كتاب الفرائض في الفصل السادس والثلثين

وسئل ايضا عمن له ام ولد فزوجها من اجنبي فولدت من الزوج اولادا ثم مات الزوج هل يرث اولادها من الاب ام لا فقال لا

مسائل في اخر الكتاب

٥
٣٢٠
٢٤٩

٢٤١

٣٧٥
٢٤٤

٢٤٥

قال الصدر الشهيد في كتابه الذي صنفه في مسائل الوقف في مسائل الموقوف عليه لو اراد ان يسكن في الوقف هل له ذلك ولم يشترط الواقف انه على ماله فلا رواية عن المتقدمين في هذا الفصل واختلف المتأخرون في الموصاة بغلة الدار اذا اراد ان يسكنها هل له ذلك قال الشيخ ابو بكر بن ابي سعيد ليس له ذلك ولو له ماله ذلك لانه لو جاز ان يسكنها فربما يظهر دين على الموصي فلا يمكن البيع في دينه اما اذا آجرها ثم ظهر بعدها دين على الموصي يمكن البيع في دينه من الاجر. وقال الشيخ ابو بكر له ذلك لانه يتمكن بذلك ان يسكن غيره فيملك ان يسكنها بنفسه فلما ثبت الاختلاف بين الشيخين في مسألة الوصية بالغلة جاز ان يقاس الوقف على ذلك فيقال على قياس قول الشيخ ابي بكر بن ابي سعيد ليس له ان يسكنها وعلى قياس قول الشيخ ابي بكر الاسكاف له ان يسكنها والاحتياط ان يؤاجرها القيم الموقوف عليه ويأخذ الاجرة ويروى عليه والله وعند بعض المشايخ من اصحابنا ما افتى به قال العبد الضعيف المحتاج الى رحمة الله اللطيف قد ذكر الخصاف رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الباب الرابع والثلثين من وقفه وهذه عبارة ذلك الكتاب قلت فاسئل ان اوصى له بغلة هذه الدار ايام حيوته او سنين معلومة قال الوصية جائزة قلت فهل للموصى له بالغلة ان يسكن هذه الدار قال نعم له ان يسكنها من قبل ان سكناه ويسكن غيره فيها سواء وليس يوجب بين ذلك لاحد فيها الحكم في ذلك سواء قلت فاذا وقف الرجل دارا على قوم بما عليهم على ان يسكنوها فليس لهم ان يستغلوها لانه يوجبون بها جارتها حال المستأجر قال نعم قلت فان وقف الدار على قوم يأخذون غلتها هل لهم ان يسكنوها قال ان اتفقوا على ذلك كان لهم ان يسكنوها قلت فان اختلفوا فقال بعضهم نسكن وقال بعضهم نستغل قال يأمرهم الحاكم بالاجارة. وقال ان تنازعوا عليها كان لمن اراد ان يسكن فيها سكن ولمن اراد ان يستغل استغل هكذا هذا ما وجدته ثم لم يطلع على هذا والعجب من صاحب المحيط برهان الدين حيث حكى فيه عن وقف الخصاف خلاف ما ذكر حيث قال المشروط له السكنى لا يؤاجر والموصى له بالغلة هل له ان يسكن قال الشيخ ابو بكر بن ابي سعيد ليس له ان يسكن وهكذا ذكر الخصاف في وقفه ثم وقعت في الباب الخامس من وقف الخصاف على ما حكاه ما نقله صاحب المحيط فانه قال ليس لمن جعل له سكنى دار ان يستغلها ولا لمن جعل له غلة دار ان يسكنها فانقلب العجب من صاحب المحيط الى الخصاف حيث ناقض قولاه ولم يطلع برهان الدين الا على قوله الذي في الباب الخامس

قال صاحب التنقيح في امثلة الجهل الذي يكون عذرا وكذا الجهل الوكيل بالوكالة والمأذون بالحجر والمولى بجناية العبد والشفيع بالبيع والامة المنكوحة بالاعتاق او بالخيار والبكر بالنكاح لا بالخيار وقال صاحب التلويح في قوله والبكر اي وكجهل البكر بالنكاح فيما لو زوجها ولي غير الاب والجد من الكفؤ بمهر المثل او زوجها الاب او الجد من غير الكفؤ او بغبن فاحش فانه يكون عذرا حتى يكون لها الفسخ بعد العلم بالنكاح واما اذا زوجها الاب او الجد من الكفؤ بمهر المثل فلا فسخ لها لكمال النظر ووفور الشفقة ولو زوجها غير الاب والجد من غير كفؤ او بغبن فاحش لم يصح النكاح اصلا واما ما صرح به في شرح الوقاية ولا يوجد له رواية اصلا انهى وقال لا ما او لعل المصنف ذكر ذلك لانه قد شهر في بعض البلاد ونقلا عن المصنف انه يصح النكاح في هذه الصورة لكن يكون لها الفسخ وهكذا والجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش او بغير كفؤ لا بغيرهما اي لو فعل الاب او الجد عند عدم الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ ولو فعل غيرهما فلهما الفسخ بعد البلوغ انهى يعني ان قوله فلهما ان يفسخا بعد البلوغ يدل على الانعقاد مع انه لا رواية له اصلا [illegible] في الصورة المذكورة واما قوله فلهما اي فيمكن ان يكون جزاؤه بالفسخ عدم القبول بعدم نفاذه عليهما فانه يكون عن ولا رواية له اصلا بل الرواية اللزوم عند ابي حنيفة وعدم الجواز عندهما ومعنى عدم الجواز عدم صحة النكاح عند الجمهور وهو الصحيح وبعض الناس حملوه في صورة الغلط على فساد التسمية وقال قاضي خان في فتاواه واختلف الروايات عنهما والجد بغبن فاحش بصورة ما تزوج الاب او الجد بغبن فاحش او من غير كفؤ فاكاد على ما ذكره صاحب التلويح ردا على صاحب التنقيح البلوغ وعن ابي يوسف انه قال يبطل التسمية ويجوز العقد بمهر المثل ومنهم من اسس عليه هذه الصورة اعني تزويج الاب مرتبه لا رواية للصورة الثانية اصلا بان صحة النكاح مع فساد التسمية قول بعض المشايخ معتمدا في ذلك على ما وقع في شرح الهداية هكذا

هكذا ويجوز تزويج الاب المسلم ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها او ابنه الصغير امرأة باكثر من مهر مثلها وان كان فاحشا ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الا ان كان ذلك فاحشا واختلف المشايخ في ان ما لا يكون جائزا ماذا قال بعضهم الزيادة والنقصان لا يجوز واصل النكاح صحيح لان المانع من قبل التسمية وقال لا بل صحة النكاح كما لو تزوجها اصلا او بد وجعله على او خنزير والاصح ان النكاح غير صحيح وعليه شمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام وصاحب البدائع وغيرهم من العلماء ومن الغلط انه حمل قولهم واختلف المشايخ في ان ما لا يكون جائزا على ما يعم قولهم ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وليس كذلك بل المراد به بيان معنى قولهما عندهما لا يجوز الا ان كان ذلك فاحشا ومن حمل صحة النكاح مع فساد التسمية على صحته مع خيار البلوغ بعيد جدا على انه لا يتم صورة النكاح من غير كفؤ

واذا باع العصير ممن يتخذه خمرا فلا بأس به وهذا قول ابي حنيفة واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فانه يكره واجمعوا على انه اذا باع العنب او الكرم ممن يتخذه خمرا فانه لا بأس به انما الخلاف في العصير والله اعلم وهذه آخر مسئلة من كتاب الاشربة من المحيط البرهاني وقال السرخسي في شرح الكافي ولا بأس ببيع العصير ممن يجعله خمرا لان العصير مشروب طاهر حلال فيجوز بيعه واكله قيمته ولا فساد في قصد البائع انما الفساد في قصد المشتري ولا تزر وازرة وزر اخرى الابري ان بيع الكرم ممن يتخذ الخمر من عنبه جائز لا بأس به وكذلك بيع الارض ممن يغرس فيه كرما يتخذ من عنبه الخمر وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو القياس وكره ذلك ابو يوسف ومحمد استحسانا لان بيع العصير والعنب ممن يتخذه خمرا اعانة على المعصية وتمكين منها وذلك حرام واذا امتنع البائع من البيع يتعذر على المشتري اتخاذ الخمر [illegible] البيع حسم الفتنة وفي الامتناع تسكينها

ووقع في القنية في كتاب الكراهية منها فيجوز خمر طبخ ولو التمر ارتفعا بالطبخ حل شربها هذه عبارته وهو قول شاذ لا يوافق المذهب ولا وافقه احد فيه لا يجوز العمل به اصلا وهو احد ما طعن به على صاحب القنية

ذكر الزاهدي في شرح القدوري نقلا عن شمس الائمة السرخسي انه لو القي في الخمر سكر او فانيذ حتى صار حلوا آحل انتهى وقد افتتن به جماعة حتى ان بعض من كان منتصبا للافتاء اغوى به كثيرا ممن كان يميل الى الهوى وهو حتى لا اصل له بل هو من الغلط في تصور الاصل وقد نقل الامام التمرتاشي المسئلة على اصلها فقال ولو القى الخمر في السكر او فانيذ حتى صار حلوا آل الحل والذي اشتبه عليه بالتخليل او غيره حرام كما لو القي في الخمر شيئا حلوا [illegible] ما ملحه ويحصله [illegible] رضي الله تعالى عنه [illegible] واجاب بان التخليل اتلاف [illegible] صفة الخمرية من طبع الخمر لم يصر حلوا كما لم من طبعه لم يصر حلا وصحه لم يكن منه وجه فعلم احداث المجاورة ومن وجه اتلاف لصفة الخمرية وان الخمر لا يحل بالتحليل لكن ما طرء عليه مما ذكر من الحلاوات فذلك ليس باتلاف لصفة الخمرية لانه ليس بحل التخليل والزاهدي لم يحط اطراف الكلام لانه في الاصل طويل جدا بل انه لما رأى ان الحكم في تحريم التحليل وقاسه على التأسي من الحلاوات ولا اعتبار جانب ابلاد الخمر ومن يكن كلمتها حلالا في مذهبنا فضلا واضل كثيرا والله تعالى يهدي من يشاء الى صراط مستقيم

قال رضي الدين صاحب المحيط في فتاويه خبر حال الشاهد بعد الشهادة ولو شهد الصبي والعبد والكافر على مسلم فردت شهادتهم ثم شهد بعد البلوغ والعتق والاسلام تقبل ولو ردت شهادة فاسق واعادها بعد التوبة او شهد احد الزوجين فردت شهادته لصاحبه فاعادها بعد التوبة او شهد العبد لمولاه فردت شهادته لصاحبه ~~فاعادها بعد التيمم~~ ثم شهد بعد العتق او المولى شهد لعبده فاعادها بعد العتق لا تقبل والفرق ان في الاول الرد ليس بشهادة لفقد الاهلية فلم يصر مكذبا في الشهادة ثم عاد واصار من اهل الشهادة فتقبل وفي الثاني المردود شهادة لان اهلية الشهادة ثابتة الا انها ردت لتهمة الكذب فصار الشاهد مكذبا في تلك الشهادة فلا تقبل تلك الشهادة ابدا اهـ وما ذكرت لا يستقيم في شهادة العبد لمولاه فان العبد ليس باهل للشهادة وليس له شهادة لاحد ولو كان مولاه قال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي ولو شهد العبد لمولاه فردها القاضي ثم شهد لها بعد العتق جازت شهادته وقال السرخسي اعني شمس الائمة في الشرح لان المردود لم يكن شهادة فالعبد ليس باهل للشهادة في حق احد تأمل

قال الزاهدي في شرح القدوري نقلا عن صاحب المحيط تقبل الشهادة على اصل الوقف بالشهرة وعلى شرائطه ايضا هو المختار الحكم وهو اشبه الا ان اصله في الفتاوى وفي عامة الكتب وهو افتى ائمة المحيط فانه موافق لعامة الكتب وعدم معارضته ومن المشايخ من قال يجوز الشهادة على اصل الوقف بالشهرة اما على شرائطه الوقف لا واليه مال شمس الائمة السرخسي وهو الاصح لان اصله يشتهر اما شرائطه لا تشتهر انتهت

فائدة جليلة رأيتها بخط الامام العلامة الشيخ شمس الدين محمد بن امير حاج الحنفي تغمده الله تعالى برحمته وكرامته نقلها من خط الشيخ الامام العالم العلامة الشيخ عز الدين محمد الحاشري الحنفي رحمه الله رحمة واسعة آمين والحمد لله اذا سئل عن مسألة فيها شرط واقف لم يحل له ان يلزم العمل به على الاطلاق حتى ينظر في ذلك الشرط فان كان يخالف حكم الله ورسوله فلا حرمة له ولا يحل تنفيذه وان لم يخالف حكم الله ورسوله فلينظر هل فيه قربة او رجحان عند الشارع ام لا فان لم يكن فيه قربة ولا رجحان لم يجب التزامه ولم يحرم فلا تضر مخالفته وان كان فيه قربة وهو راجح على خلافه فلينظر هل يفوت بالتزامه ما هو احب الى الله ورسوله وانفع للمكلف واعظم تحصيلا لمقصود الواقف فان فات ذلك جاز العدول عن شرطه بل يستحب الى ما هو احب الى الله الى اخر ما ذكرنا وان لم يفت وتساوى هو وغيره في تلك القربة وتحصيل غرض الواقف بحيث يكون هو وغيره طريقين موصلين الى مقصوده ومقصود الشارع من كل وجه لم يتعين عليه التزام الشرط بل له العدول عنه الى ما هو اسهل عليه وارفق به وان ترجح موجب الشرط وكان قصد القربة والطاعة فيه اظهر وجب التزامه هذه هي القاعدة الكلية فلنذكر جزئياتها ليتضح لك ذلك فمن ذلك اذا شرط الواقف ان يصلي الموقوف عليه في هذا المكان المعين الصلوات الخمس ولو كان وحده والى جانبه المسجد الاعظم وجماعة المسلمين لم يجب عليه الوفاء بهذا الشرط بل لا يحل له التزامه اذا فاتته الجماعة فان الجماعة اما شرط لا يصح الصلوة بدونها واما واجبة يستحق تاركها العقوبة واما سنة مؤكدة يقاتل تاركها وعلى كل حال تقدير فلا يحل التزام شرط يخل بذلك ومن ذلك اذا شرط الواقف العزوبة وترك التأهل لم يجب الوفاء بهذا الشرط ولا التزامه بل من التزمه رغبة عن السنة فليس من الله ورسوله في شيء ومن ذلك ان يصلي الصلوات الخمس في التربة المدفون بها ويدع المسجد وهذا الشرط مضاد لدين الاسلام والحاكم ولا للواقف شرط ذلك ولا للحاكم تنفيذه ولا للمفتي تسويغه ولا للموقوف عليه فعله فقد لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المتخذين السرج على القبور ومن ذلك ان شرط القراءة عند قبره دون البيوت التي اذن الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه والناس لهم قولان احدهما ان القراءة لا تصل الى الميت فلا فرق عند هؤلاء ان يقرأ عند القبر او بعيدا منه وثانيهما فان رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن المتخذين قبور انبيائهم مساجد ومن ذلك اشتراط ايقاد سراج او قنديل على القبر فانه لا يحل للواقف شرط ذلك ولا للحاكم

الفاضل

الفاضل وصولها فرع حصول الثواب للقارئ ثم ينتقل منه الى الميت فاذا كانت قراءة القارئ ومجيئه الى القبر انما هو لاجل الجعل لم يقصد به التقرب لله لم يحصل له ثواب فكيف ينتقل عنه الى الميت وهو فرعه فما زاد لمجيئه الى القبر الا العناء بخلاف ما اذا قرأ لله في المسجد او غيره في مكان يكون اسهل عليه واعظم للاخلاص ثم جعل ثواب ذلك للميت فانه يصل اليه فان قيل قد يكون قصد الواقف انتفاعه بسماع القرآن على قبره ووصول بركة ذلك اليه قلنا انتفاعه بسماع القرآن مشروط بحياته فانه انقطع عمله كله واستماع القرآن من افضل الاعمال الصالحة وقد انقطع ذلك بموته ونظير هذا ما لو وقف وقفا يتصدق به عند القبر كما يفعله كثير من الجهال فان فيه اتعاب الفقير وازعاجه من موضعه الى الجبانة في حالة الحر والبرد ومن ذلك ان يقف مكانا او مسجدا او مدرسة او رباطا على طائفة معينة من الناس دون غيرهم كالعجم او الترك او الروم او غيرهم وهذا من ابطل الشروط فان مضمونه ان اقارب رسول الله صلى الله عليه وسلم وذرية المهاجرين والانصار لا يحل لهم ان ينزلوا في هذا الرباط او المدرسة او الخانقاه فهذه الشروط واضعافها من باب التعاون على الاثم والعدوان والله تعالى امر بالتعاون على البر والتقوى وهو ما شرعه على لسان رسوله دون ما لم يشرعه والوقف انما يصح على القرب والطاعات وهذا الذي ذكرنا هو مقتضى الفقه ولا يمكن ان ينقل عن احد من ائمة الفقه خلافه ثم ان احدهما سئل بعض الفقهاء في رجل وقف وقفا على اهل الذمة هل يصح تقييد الاستحقاق بكونه منهم فاجاب نعم وانكر بعض المحققين هذا الجواب فقال ليس المقصود ان الكفر بالله ورسوله موجب لاستحقاق الوقف حتى ان من آمن بالله ورسوله واتبع دين الاسلام لم يحل له ان يتناول بعد ذلك من الوقف فالفرق بين كون وصف الذمة مانعا من صحة الوقف وبين كونه مقتضيا ونظير ذلك ان يقف على الاغنياء فهذا يصح اذا كان الموقوف عليه معينا او قرابة ولا يصح ان يكون جهة الاستحقاق هو الغنى فيستحق ما دام غنيا فاذا افتقر واضطر الى ما يقيم اوده حرم عليه تناول الوقف فهذا لا يقوله الا من حرم التوفيق ثم انهم ما يبح بعضهم في قولهم نصوص الواقف كنصوص الشارع واعلم الا ان هذا يراد به معنى صحيح ومعنى باطل فان اريد بها كنصوص الشارع في الدلالة وتقييد المطلق بالمقيد وتقديم الخاص على العام والاخذ بعموم اللفظ لا بخصوص السبب وغير ذلك مما فيه اتفاق واختلاف فهذا حق وان اريد انها كنصوص الشارع في وجوب مراعاتها والتزامها وتنفيذها فهذا من ابطل الباطل بل يبطل منها ما لم يكن طاعة لله ورسوله وما غيره احب الى الله وارضى له ولرسوله منه وينفذ منها ما كان طاعة وقربة كما بينا ولما نذر ابو اسرائيل ان يصوم ويقوم في الشمس لا يتكلم امره النبي صلى الله عليه وسلم ان يجلس في الظل ويتكلم ويتم صومه فالزمه بالوفاء بالطاعة ونهاه عن الوفاء بما ليس بطاعة ولما نذرت اخت عقبة بن عامر ان تحج ماشية مكشوفة الرأس امرها ان تختمر وتركب وتحج وتهدي بدنة فهكذا الواجب على اتباع الرسول ان يعتمدوا في شروط الواقفين لان شروط الواقفين لا تزيد على نذر الناذرين فكما انه لا يوفى من النذر الا ما كان طاعة لله ورسوله فان قيل الوقف يجري مجرى الجعالة فلا يستحق الموقوف عليه ما جعل له الواقف الا اذا عمل ما جعل له قلنا الجاعل يبذل ماله في غرضه الذي يريده اما محرما او مكروها او مباحا او مستحبا لينال غرضه الذي يبذل فيه ماله بخلاف الواقف فانه انما يبذل ماله فيما يقربه الى الله تعالى والواقف لما علم انه لم يبق له تمكن من بذل ماله في اغراضه احب ان يبذله فيما يقربه الى الله وما هو انفع له في الدار الآخرة ولا يشك العاقل ان هذا غرض الواقفين فاين في كلام الله ورسوله واحد من الصحابة ما يدل على ان لصاحب المال ان يقف ما اراد على من اراد ويشترط ما اراد وانه يجب على الحكام والمفتين ان ينفذوا وقفه ويلزموا بشروطه والله تعالى اعلم بالصواب تمت

نقلت عن خط من قال نقلتها من خط الشيخ العلامة ابن الشحنة الحنفي تغمده الله برحمته

وقد روي مرفوعا عن رسول الله عليه السلام من صلى اربع ركعات بعد العشاء الآخرة يقرأ في الاولى فاتحة الكتاب مرة وثلث مرات آية الكرسي
وفي الثانية فاتحة الكتاب وقل هو الله احد عشر مرة وقل اعوذ برب الفلق مرة وقل اعوذ برب الناس مرة وفي الثالثة والرابعة كذلك
كن له مثلهن ليلة القدر وقد قال كثير من مشايخنا صلينا هذه الصلوة فقضيت حوائجنا وعن النبي عليه السلام انه قال من صلى بعد نصف الليل ركعتين
يعطيه الله من الثواب ما لا عين رأت ولا اذن سمعت ولا خطر على قلب بشر ولولا ان يشق على امتي لفرضتها عليهم قال وروي عن رسول الله عليه السلام انه
قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخوفن اخاه المسلم من خوف اخاه المسلم جادا او هازلا اخوفه الله تعالى بنار جهنم فان قيل اليس قال رسول الله
عليه السلام للعجوز التي كانت جالسة بين يديه العجوز لا تدخل الجنة قال ذلك على جهة المطايبة فاهتمت العجوز لذلك اهتماما شديدا حتى قال لها
عليه السلام لا تدخلين وانت عجوز بل يرد الله عليك شبابك فتدخلينها وانت شابة فسرت بذلك وفرحت فالحكمة في تخويفها قال من تكلم
بكلام وكان جادا في مقالته ولم يكن قصده التخويف فخاف السامع لجهله وعدم تفهمه فلا اثم على القائل كمن تذكر جهنم وعذابها والقيامة واهوالها
فخاف السامع من ذلك فلا اثم عليه كذلك ههنا
من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

الاصل عند اهل السنة والجماعة ان السلطان اذا صار سلطانا بالاختيار ثم جار فان ذلك الفعل خارج عن ولايته هذا تاويل قول ابي حنيفة رحمه الله ان السلطان
اذا جار انعزل اي انعزل فيما بينه وبين الله تعالى في نيل الثواب فاما فيما بينه وبين الناس سلطان وله ولاية الا فيما جار فانه لا ينفذ حكمه في ذلك واشهر
الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله في القاضي اذا جار انعزل يعني في الحكم الذي جار لانه ينعزل وفائدة هذا الكلام انه لا يجعل حكمه فيما جار نافذا حتى ينبغي
لقاض آخر ابطاله بخلاف الحكم المجتهد اذا رأى قاض آخر بخلاف ما حكم القاضي الاول فانه ليس له ابطاله لما روي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه
انه قال يا حيث الكوفة لا احل عقدة عقدها عمر رضي الله عنه ولا اعقد عقدا حله عمر قال رضي الله عنه حتى الى انقضاء الدنيا لاقامة الشرائع وما نيط
به من معالم الاحكام ففي كل موضع جار سقط ما جار وقبل منه ما عدل والدليل عليه ما روي عن النبي عليه السلام انه قال السلطان ظل الله في الارض
لا تغيروا واطلبه قيل يا رسول الله ان لم يعدلوا امرهم الله تعالى بالقسط يامروننا فقال عليه السلام عليكم ما حملتم وعليهم ما حملوا اسمعوا واطيعوا ما لم يامركم
بالمعصية فانه لا طاعة للمخلوق في معصية الخالق ومعنى قوله ظل الله في ارضه يعني رحمة الله لان الرحمة تمنعهم عن الوقوع في النار كذلك الظل
يمنع عن الوقوع في حر الشمس والسلطان يمنع الرعية عن الوقوع في المعاصي باقامة الحدود عليهم بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر فيكون هو سبب
المانع لهم عن الوقوع في النار واذا لم يكن لهم سلطان يقع فيما بينهم فساد عظيم وفتنة ويحتمل ان يكون المراد بالظل الهيبة والسياسة ويحتمل
ان يكون المراد من الظل العناية كما يقال فلان يعيش في ظل فلان فالخلق يعيشون بعنايته ايضا فان قيل ظل الله تعالى كيف يكون ظالما جائرا قال
المراد من الظل السكون والقرار الا ترى ان الناس يستظلون تحت الاشجار ويسكنون اليها من الحر يعني سلطان سبب آرميني است
خلق را وآرامي كم بود وبيشتر بود وهر چند جاير بود آرامش نيز بود وقوله لا تغيروا واطلبه يعني لا تخرجوا عليه بالسيف وقيل لحذيفة
رضي الله عنه الامر بالمعروف ونهي عن المنكر فانهما فريضتان ولكن الخروج على السلطان امر عظيم قال ومن دخل على السلطان فانه لا يبتدي
بكلام نفسه بل يبتدي بكلام الله تعالى وبكلام رسوله ويرغب في العدل لانه ربما ينقض كلامه فيرد عليه والمؤمن بالله ورسوله لا يأبى من كلام الله تعالى
وكلام رسوله فاما ان يقبل عليه ويعمل بكلامه او يسكت
من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

وسئل عن الصلوة في ارض غيره بغير اذنه قال يجوز مع الكراهة ان كانت مزروعة لان صاحبها يتأذى بذلك وان كانت غير مزروعة
لا يكره لان صاحب الارض لا يشق عليه ذلك بل يفرح فصار كانه اذن له بذلك دلالة قيل له لو تطرق فيها هل يكره اذا كانت غير مزروعة
قال ان تطرق في موضع لم يتطرق فيه الناس لا يأثم لان صاحب الارض لا يتضرر بمرور واحد فان تطرق في موضع تطرق فيه الناس لا يأثم
لانه ربما يتبعه الناس فيه فيصير طريقا قال والصلوة في ارض مغصوبة او ثوب مغصوب جائز لكنه يعاقب بظلمه فما كان بينه وبين الله
يثاب عليه وكذلك الحج بمال حرام فالمعاصي لا تمنع الطاعات واذا اتى به لا ينال غير مقبولة حكي عن عبد الله بن المبارك رحمه الله انه لما اراد
ان ينصرف من عند ابي حنيفة رحمه الله قال له يا عبد الله اقرئ اهل بلدك مني السلام واوصيهم بتلك المسائل احدها ان رجلا لو عمر عمر الدنيا
من لدن آدم عليه السلام الى قيام الساعة فاطاع الله تعالى جميع عمره ولم يعصه طرفة عين الا انه تطرق في طريق انسان واتلف عليه زرعه

اخاف عليه من شؤم تلك المعصية ان تبطل جميع طاعاته والثانية من اطاع الله تعالى عمر الدنيا الا انه كسر غصنا من شجرة انسان
متعمدا يصلح للخلال بغير امر صاحبه اخاف عليه ان يفسد عليه جميع طاعاته بشؤم تلك المعصية والثالثة من عبد الله تعالى عمر الدنيا وهو
يمسك امرأة حراما اخاف عليه ان يبطل طاعاته بشؤم تلك المعصية قيل له لو لم يعلم بذلك قال الجهل ليس بعذر وسئل عن قوله تعالى
قد افلح المؤمنون الذين هم في صلوتهم خاشعون فمن الخاشع الذي يستحق هذا المدح قال اختلف اهل التاويل فيه من ثلثة اوجه منهم من قال
الذي يقوم فيتطهر ويقيم الصلوة خوفا من الله تعالى فهو خاشع لانه فعل ذلك خوفا من الله تعالى فيستحق هذا المدح وجماعة من علماء الكلام يحملون
تحت هذا التاويل يرجى لهم المغفرة كما قال يحيى بن معاذ ما كان الله تعالى ليعطي قوما يعذبهم وحكي عن بعض السلف انه ذكر بين يديه ان فلانا يتنافق
فقال هل احد رآه يصلي في بيت وحده قالوا نعم قال هو بري من النفاق لانه لا مرآة في ذلك فقيل له ان فلانا يقول لا يستحق هذا المدح
ما لم يفرغ قلبه عن جميع اشغال الدنيا قال هذا القول فاسد لانه يؤدي الى تكليف ما لا يطاق قال الله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها
قال وكنا بار من الصحابة وقد تكلفوا ان يصلوا صلوة لا يشتغل قلبهم باعمال الدنيا فلم يقدروا عليها ثم قال ومن لم يشتغل قلبه
بشيء من اعمال الدنيا فذاك ليس بمحمود فان الشيطان عدونا لا محالة ونحن امرنا بمحاربته وهو انما يحاربنا في وقت الطاعات وفي وسع
ان ينجي ... الله تعالى عنا ويرجى فعند ذلك تكليف ويوسوس حتى يفسد علينا ومنهم من قال الخاشع هو الذي يجمع اعضاءه مواضعها ولا
يزيلها عن المواضع المسنونة الا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم حين رأى رجلا يعبث بلحيته في الصلوة اما هذا لو خشع قلبه لخشعت
جوارحه وسئل عن عائشة رضي الله عنها عن سيرة النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يكون فرحا مسرورا اذا كان معنا يتبسم احيانا ما لم
يدخل وقت الصلوة فاذا دخل وقت الصلوة تغير لونه واصفر وجهه كانه لا يعرفنا ما لم يصل وسئل عمن صلى في ثوب وعنده انه
نجس فلما فرغ من صلوته تبين انه طاهر قال تجوز صلوته ولو صلى الى جهة وعنده انها ليست بقبلة ثم ظهر انها كانت قبلة لا تجوز
صلوته والفرق بينهما ان الثوب يتوصل الى معرفة طهارة حقيقة لانه خلق طاهرا فجازت واما القبلة فلا يتوصل الى معرفتها من جهة اليقين
وانما يعرف بجهة التحري وقد تركه فلم يجز
من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

فان قيل روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم وقال عليه السلام الاحتلام من ملاعبة الشيطان وما
احتلم صبي قط فكيف يكون ملاعبة الشيطان سببا لجري احكام الله تعالى عليه قال عن هذا جوابان احدهما ان في الاحتلام لذة ينالها الرجل
حتى يدعو الى مثله في حالة اليقظة فالشيطان لما عرف انه صلح للعبادة لله تعالى اراه ذلك في منامه واذاقه من حلاوته حتى يطمع في حالة
اليقظة فيدعوه الى الزنا فاذا كان استدل به على انه بلغ المبلغ الذي صلح لعبادة الله تعالى وجرى الخطاب عليه والثاني انه لما احتلم صلح ان يكون ابا
لانه يطأ امرأة فيعلقها ومن يصلح ان يكون ابا لا يوصف بالصبا قيل وقبل البلوغ وان لم يخاطب بالشرائع هل يخاطب بالاسلام قال اذا بلغ
سبع سنين او عشر سنين وعقل الاسلام الا انه بعد لم يحتلم يخاطب بالاسلام فاذا آمن صح اسلامه قيل له لو مات على كفره في هذه الحالة ولم يؤمن
ايدخل النار قال نعم لانه ورد في هذا خبران احدهما ان رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم والثاني رفع القلم عن الصبي حتى يعقل فالرواية الاولى
محمولة على خطاب الشرائع والثانية محمولة على خطاب التوحيد عملا بالخبرين جميعا قيل اطفال اليهود والنصارى وساير الكفار اين يكونون
قال القول ما قال ابو حنيفة رحمه الله حين سئل عن هذا فقال اما اني اعلم ان الله لا يعذب احدا بغير ذنب ولكن لا ادري ان لهم الجنة
او النار قيل له في الآخرة داران اما الجنة واما النار فاذا لم يكونوا في النار كانوا في الجنة لا محالة قال الملائكة ليس لهم نار ومع هذا لا
يكونون في الجنة قيل لم لا يكون لهم ثواب الطاعات قال الجزاء انواع نوع منها العفو عن التوبة ونوع منها الخلاص عن النار
والاكرام بنعيم الجنة وللملائكة ثواب واحد وهو الخلاص عن النار وسئل عن قوله تعالى انما يوفى الصابرون اجرهم بغير حساب قال الصبر على
ثلثة اوجه صبر على الطاعة وصبر عن المعصية وصبر على المحنة وقد روي عن النبي عليه السلام انه قال من صبر على الطاعة يعطيه الله تعالى
ثلثمائة درجة ما بين درجتين مسيرة خمسمائة عام ومن صبر على المكاره اعطاه الله تعالى اربعمائة درجة ما بين درجتين خمسمائة عام ومن
صبر على المعاصي اعطاه الله ستمائة درجة ما بين درجتين مسيرة ستمائة عام ثم قال يجب على المؤمن ان يعلم ان له حرمة عظيمة لما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه رأى رجلا متعلقا باستار الكعبة وهو يقول بحرمة هذا البيت ان تغفر لي فقال له صلى الله عليه وسلم قل بحرمتي

ان تغفر لي فانّ حرمة المومن عند الله تعالى اعظم من حرمة هذا البيت فينبغي للمومن ان يعرف قدر نفسه عند الله تعالى فلا يضيعه جزافا وهو مبني
عن اظلال نفسه كما قال النبي عليه السلام ليس للمومن ان يذل نفسه الى المعاصي حتى لا يبقى يوم القيامة مفلسا — من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

امام ومؤتم احدث الامام بعد ما صلى ركعة وذهب وتوضى ثم نوى كل واحد منهما الاقامة وهما بالمحدث فيقوم به بعد
ركعة فاذا تشهد قام فصلى كل واحد منهما ركعتين على حدة لانه حين احدث وصار هذا خليفة له كانت الصلوة ركعتين فلا يتغير بعد ذلك
بنية الاقامة من الاول لانه صار كواحد من القوم ولا يتغير ايضا بنية اقامة الخليفة لان عليه اتمام صلوة الاول — من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

يلحق في كتاب الصلوة

وسماه صلى الله عليه وسلم شهرا مباركا كما قال لقد اظلكم شهر مبارك قيل له فما بركة هذا الشهر قال يوفق للطاعات والخيرات في هذا الشهر
اكثر مما يوفق في غيره ويغفر له بدعاء غيره وروي في الخبر سجدة في رمضان تعدل الفا وخمسماية سجدة في غير رمضان قيل له ما معنى قول
الناس بعضهم لبعض مبارك باد قال معناه توفيق دهاد ترا بتوفيق وي بركات بخشي وسئل عن معنى قول النبي عليه السلام اذا دخل
اول ليلة من رمضان فتحت ابواب الجنان وغلقت ابواب النيران وصفدت مردة الشياطين قال معنى قوله ابواب الجنان اي لا يوخر
ثواب طاعاتهم وتنزل الرحمة عليهم في كل وقت حتى يتهيئ في الاعتبار كان ابواب الجنان مفتوحة على الصايمين ومعنى التعليق انه يوخر عقوبة
معاصيهم وذنوبهم الى وقت آخر ولا تكتب عليهم الخطية لعلهم يندمون ويتوبون فيغفر الله لهم فصار كان ابواب النيران مغلقة ومعنى الغل
انه لا يعلم الشيطان ان ثواب طاعاتهم معجلة وعقوبة عصيانهم موخرة وان كيده لا ينفذ في هذا الشهر وانهم امتنعوا عن شرب الخمر والزنا
واللواطة فيصير في الاعتبار كانه مغلول وفي الخبر ان الله تعالى يامر ملايكته في كل ليلة من ليالي رمضان ان يستغفروا المصر الامة ومن استغفر
له الملايكة يامر الله تعالى بقلم الشيطان يقيا له لا قوام لوسوسته مع استغفارهم فسكت قيل له نحن نرى ونشاهد الوقوع في المعاصي
في هذا الشهر فاذا كان الشيطان لا يوسوس فمن اين هذا قال ان كان الشيطان مغلولا فان نفسنا مغلولة وليس كل الوقوع في المعاصي
بابليس ووجوده بل الوقوع في اكثر المعاصي بهوى النفس والنفس امارة بالسوء وفي الخبر اعدى عدوك نفسك التي بين جنبيك
قيل له كيف يصنع حتى نستريح من شرها قال سئل الشيخ ابو القاسم الحكيم عن هذا فقال اذا عرفت انها شر فقد استرحت من شرها قيل وما علامة
معرفة شرها قال اذا صار مدح الناس وذمهم عندك سواء وانباي انك ما عرفت انها شر فاذا سمعك احد شر فلا تغضب عليه ويكون
ذلك احب اليك من ان يسمعك احد خيرا وحكي عن عطار رحمه الله انه كان يقول اتمنى من نفسي شيئين ولست اذكر احدهما احدهما اذا مدحني
احد ودني احدا لكون الذم احب الي من المدح والثاني ان كان فراهم الى الهدية وجفاني مسلم ان يكون جفاء المسلم احب الي من هدية
الكافر وليس احد هذا من نفسي وجواب ديكر كفت هر جند ديو اندرين ماه بسته بود انكس كي وي را يازده ماه شاكردي كرده بود بيك
بي وي بكان كار تو اند كردن وديكر معنى غل ان بود كه هر جا كه روزه بدود وسوسه كند وبنا شايست افكند
جون بشبانكاه وقت روزه كشادن بود استغفار كند همه آمرزيده شود ورنجها وبرضايع جود جانكه امده است درخبر
لكل صايم دعوة مستجابة عند الافطار فليقل يا واسع المغفرة اغفر لي من دعا بهذا الدعاء غفرت له ذنوبه ومن جملة فضايل هذا الشهر
انما ينفقه على نفسه وان كثر لا يحاسب به يوم القيمة اذا انفق من حلال ومن كسب لا شبهة فيه واذا تمكنت الشبهة والخيانة في كسب
الرجل وتجارته يدع الله البركة من اكسابهم وتجاراتهم ويسلط عليهم من لا يرحمهم حكي ان امراة جاءت الى تاجر بجوهرة وقالت ابتعها
بماية دراهم فقال لها التاجر قيمتها اكثر فاشتراها منها بالف درهم فالبث الى حاجة يكون وشتراها باربعين الف درهم ما ادى
الامانة ولم يبخس عليها بارك الله تعالى في تجارته وحكي ان بلخا كان حولها ارتفع له من ضيعته طعام كثير وكان يريد ويقول اللهم ارزقني
بهذا الطعام ثمنا كثيرا من الخصب والسعة للمسكين فقيل له هذا محال لان الناس اذا كانوا في سعة لا يحصل لك من طعامك ثمن
كثير فقال الله تعالى قادر على ذلك فوقع القحط في بعض البلاد فجاءوا الى ذلك الرجل فاشتروا طعامه بثمن كثير وحملوه الى ذلك البلد
فقبل ان يصل الطعام الى ذلك البلد رخص الطعام وارتفع القحط — من مجمع الحوادث والنوازل والواقعات

القاعدة الثانية عشر لا ينسب الى ساكت قول فلو راى اجنبيا يبيع ماله فسكت ولم ينهه لم يكن وكيلا بسكوته ولو راى القاضي الصبي
او المعتوه او عبدهما يبيع ويشتري فسكت لا يكون اذنا في التجارة ولو راى المرتهن الراهن يبيع الرهن لا يبطل الرهن ولا يكون رضي في رواية
ولو راى من يتلف ماله فسكت لا يكون اذنا باتلافه ولو راى عبده يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا كذا ذكره الزيلعي في الماذون
ولو سكت عن وطي امته لم يسقط المهر وكذا عن قطع عضوه اخذا من سكوته عند اتلاف ماله ولو راى المالك رجلا يبيع متاعه وهو حاضر ساكت
لا يكون رضي عندنا خلافا لابن ابي ليلى ولو راى قنه يتزوج فسكت ولم ينهه لا يصير اذنا له في النكاح ولو تزوجت غير كفو فسكت الولي عن مطالبة
التفريق ليس برضى وان طال ذلك وكذا سكوت امراة العنين ليس برضا ولو اقامت معه سنين وهي في جامع الفصولين وفي فتح البيان
الخانية الاجماع لا يثبت بالسكوت وخرج عن هذه القاعدة مسايل كثيرة يكون السكوت فيها كالنطق الاولى سكوت البكر عند استيمار وليها
قبل التزوج وبعده الثانية سكوتها عند قبض مهرها الثالثة سكوتها اذا بلغت بكرا الرابعة حلفت ان لا تتزوج فزوجها ابوها فسكتت
حنثت الخامسة سكوت المتصدق عليه قبول لا الموهوب له السادسة سكوت المالك عند قبض الموهوب له والمتصدق عليه اذن السابعة
سكوت الوكيل قبول ويرتد برده الثامنة سكوت المقر له قبول ويرتد برده التاسعة سكوت المفوض اليه قبول للتفويض ولرده العاشرة
سكوت الموقوف عليه قبول ويرتد برده وقيل لا الحادية عشر سكوت احد المتبايعين في بيع التلجية حين قال صاحبه قد بدالي ان اجعله بيعا
صحيحا الثانية عشر سكوت المالك القديم حين قسمة ماله بين الغانمين رضى الثالثة عشر سكوت المشتري بالخيار حين راى العبد يبيع
ويشتري مسقط لخياره الرابعة عشر سكوت البايع الذي له حق حبس المبيع حين راى المشتري قبض المبيع اذن بقبضه صحيحا كان البيع
او فاسدا الخامسة عشر سكوت الشفيع حين علم بالبيع السادسة عشر سكوت المولى حين راى عبده يبيع ويشتري اذن في التجارة السابعة عشر لو حلف المولى
لا ياذن له فسكت حنث في ظاهر الرواية الثامنة عشر سكوت القن وانقياده عند بيعه او رهنه او دفعه بجنايته اقرار برقه الا ان كان يعقل
بخلاف سكوته عند اجارته او عرضه للبيع او تزويجه التاسعة عشر لو حلف لا ينزل فلانا في داره وهو نازل في داره فسكت حنث لا لو قال
له اخرج منها فابى ان يخرج فسكت العشرون سكوت الزوج عند ولادة المراة وتهنيته اقرار به فلا يملك نفيه الحادي والعشرون سكوت
المولى عند ولادة ام ولده اقرار به الثاني والعشرون السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضى بالعيب الا ان كان المخبر عدلا او كان
فاسقا عنده وعندهما هو رضى ولو كان فاسقا الثالث والعشرون سكوت عند اخبار بتزوج الولي على هذا الخلاف الرابع والعشرون
سكوته عند بيع زوجته او قريبه عقارا اقرار بانه ليس له على ما افتى به مشايخ سمرقند خلافا لمشايخ بخارا فنظر المفتي الخامس والعشرون
راه يبيع عرضا او دارا فتصرف فيه المشتري زمانا وهو ساكت تسقط دعواه السادس والعشرون ادعى على العقار قال للامام ان اشتريت
هذه الامة لنفسي خاصة فسكت الشريك لا تكون لهما السابع والعشرون سكوت الموكل حين قال له الوكيل بشراء معين اني اشتريه لنفسي
فشراه كان له الثامن والعشرون سكوت ولي الصبي العاقل اذا راه يبيع ويشتري اذن التاسع والعشرون سكوته عند رؤية غيره يشق زقه حتى
سال ما فيه رضى الثلاثون سكوت الحالف لا يستخدم مملوكه اذا خدمه بلا امره ولم ينهه حنث هذه الثلاثون في جامع الفصولين وغيره وزدت
ثلاثا اثنين من القنية الاولى دفعت في تجهيزها لبنتها اشياء من امتعة الاب وهو ساكت فليس له الاسترداد الثانية انفقت
الام في جهازها ما هو معتاد فسكت الاب لم تضمن الام الثالثة باع جارية وعليها حلي وقرطان ولم يشترط ذلك لكن لما سلم المشتري
الجارية وذهب بها والبايع ساكت كان سكوته بمنزلة التسليم فكان الحلي لها كذا في الظهيرية ثم زدت اخرى القراءة على الشيخ وهو ساكت
تنزل منزلة نطقه في الاصح واخرى على خلاف فيها سكوت المدعى عليه ولا عذر به انكار وقيل لا فيحبس وهي في قضاء الخلاصة فهي خمس
وثلاثون ثم رايت اخرى كتبتها في الشرح من الشهادات سكوت المزكي عند سواله عن الشاهد تعديل السابعة والثلاثون سكوت الراهن
عند قبض المرتهن العين المرهونة كما في القنية اه ثم ذكر في شرح الكنز منها ايضا انه يصير مودعا بسكوته عيبت ونحو رجل متاعه عنده
وهو يسمع وزدت عليه اخرى وهي ان من وضع متاعه عند رجل وسكت وذهب يصير مودعا وذكر فيه ايضا منها ما في المحيط رجل زوج رجلا
بغير امره فهناه القوم وقبل التهنية فهو رضا لان قبول التهنية دليل الاجازة انتهى فصارت المسايل اربعين ثم زدت عليه حادية
واربعين وهي ان وصيين لميت لو ادعى احدهما حالين تحمل الجنازة الى المقبرة والآخر حاضر ساكت او استاجر ذلك بعض الورثة بحضرة
الوصيين وهما ساكتان جاز ذلك ويكون ذلك من جميع المال وهو بمنزلة شرا الكفن كذا في الخانية وفي المحيط ابطل هذا وزدت ثانية
واربعين وهي ان السكوت يكون استيجارا لرضي فيما اذا قال صاحب الدار للساكن اسكن بكذا والا فاخرج فسكت كان مستاجرا بالمسمى
بسكناه وسكوته وفيما اذا قال الراعي للمالك لا ارضى بما سميت وانما ارضى بكذا فسكت المالك فرعى الراعي لزم المالك ما سماه الراعي بسكوته
اه والله تعالى اعلم — القاعدة الثالثة عشر الفرض افضل من النفل الا في مسايل ابرا المعسر

مندوب الغسل من الجنابة للواجب الثانية ابتداء الاسلام سنة افضل من رده الواجب الثالثة الوضوء قبل الوقت مندوب افضل من الوضوء بعد الوقت وهو الفرض
من الاشباه والنظائر

والسنة لمن بشر بالمولود ان يستبشر به اي يفرح به ويراه نعمة انعم الله بها عليه ففي الحديث ريح الولد من ريح الجنة وقال عم الولد في الدنيا
نور وفي الآخرة سرور وقد ورد في هذا المعنى من الاخبار ما لا يحصى ولا ينفي الولد الذي يولد على فراشه فان الله يفضحه يوم القيمة ويكتب عليه من الذنب
بعدد النجوم والرمال والاوراق كذا في منبع الآداب ويزداد فرحا بالبنات مخالفة لاهل الجاهلية فانهم يكرهونها بحيث يدفنونها في التراب حال كونها حية
وفي الحديث من بركة المرأة تبكيرها بالبنات اي كون اول ولدها بنتا الم تسمع الهمزة للاستفهام الانكاري قوله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء
الذكور حيث بدأ بالاناث وفي الحديث من ابتلي الابتلاء هو الامتحان لكن اكثر استعمال الابتلاء في المحن والبنات قد تعد منها لان غالب هوى الخلق في الذكور
من هذه البنات بشيء من هذه بيانية مع مجرورها حال من شيء فاحسن اليهن فسر بعض من شراح المصابيح الاحسان اليهن بالتزويج بالاكفاء لكن الاوجه
ان يعم الاحسان كن تلك البنات له سترا من النار وفي فضل الاناث اخبار جمة بالجيم وتشديد الميم اي كثيرة والنبي عليه السلام سماهن المجهزات على صيغة
المفعول اي المهيآت جهازها سماها بها تفاؤلا وتيمنا المؤنسات وقال عم سألت الله تعالى ان يرزقني ولدا بلا مؤنة فرزقني البنات وقال عليه السلام
لا تكرهوا البنات فاني ابو البنات وقال عم ارحموا بالبنات وان كانت واحدة ذكره في المنبع وبعد الاب شبه الولد به الشبه بالكسر والسكون والشبه بفتحتين
كلاهما بمعنى المشابهة نعمة من الله اعلم ان رحم المرأة عضلة وعصب وعروق وراس عصبها في الدماغ وهي على هيئة الكيس ولها فم بارز قبلها ولها قوة
شبه المغناطيس يجذب بها النطفة وفيها قوة الامساك لئلا ينزل من المني شيء وقد اودع الله في ماء الرجل قوة الفعل وفي ماء المرأة قوة الانفعال
فعند الامتزاج يصير مني الرجل كالانفحة الممتزجة باللبن قال القاضي البيضاوي ان المني يتولد من الزوجين بروز من جميع البدن على طريق التحلل والذوبان
فلهذا يتلذذ جميع البدن ويضعف به ايضا وفي كل من الماءين اجزاء مشابهة لاجزاء اصابته بها من تمام ذمامه بغلبة احدهما كثيرة وسبقه على الآخر فلذا
يشبه الولد تارة بجانب الاب واخرى بجانب الام كذا في منبع الآداب ويلف المولود في خرقة بيضاء نقية اي طاهرة من النجاسات ولا يلف في خرقة صفراء
ويطعم النفساء في مختار الصحاح النفاس ولادة المرأة اذا وضعت فهي نفساء وامرأتان نفساوان ونسوة نفاس ونفساوات وليس في الكلام فعلاء
يجمع على فعال غير نفساء وعشراء اول كل شيء رطبا او تمرا الرطب بضم الراء وفتح الطاء التمر قبل ان ييبس فاذا يبس سمي تمرا وهذا كالعنب الرطب اذا يبس
يسمى زبيبا ثم يؤذن في اذنه اليمنى ويقيم في اذنه اليسرى بحيث يزيد فيه قد قامت الصلوة مرتين روي عن النبي عم انه قال من ولد له مولود فاذن في
اذنه واقام في يسراه رفعت عنه ام الصبيان ذكره في الاحياء ويحنكه بالتمر في المصادر التحنيك كام كودكان ماليدن اي يمضغ التمر ثم يطعم وكان النبي عم
اذا اتي بالمولود في الاسلام قال اللهم اجعله برا وانبته نباتا اي تربية وانبته في الاسلام نباتا حسنا ويعق عن المولود في اليوم السابع من الولادة اي يذبح
عنه يقال عق عن ولده اذا ذبح عنه يوم اسبوعه وبابه رد وهي اي العقيقة واجبة عند احمد وسنة عند الشافعي ومستحبة عندنا كذا في المنبع وفي الحديث
العقيقة هي الشاة المذبوحة على ولادة المولود من العقيقة بالكسر وهي الشعر الذي يولد عليه كل مولود من الناس والبهائم سميت الشاة بها لانه يحلق عنه
في اليوم السابع كذا في مختار الصحاح عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة ذكرا كانت تلك الشاة او انثى وبه قال جمع ومنهم الشافعي وسوى
قوم بين الغلام والجارية عن كل شاة وهو قول مالك ولا يرى الحسن وقتادة عن الجارية عقيقة وعن سمرة انه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
الغلام مرتهن بعقيقته قيل معناه انه محبوس سلامته عن الآفات بعقيقته او انه كالشيء المرهون لا يتم الاستمتاع به دون ان يقابل بالعقيقة وقيل معناه
ان شفاعته لابويه معلق بعقيقته لا يشفع لهما ان مات طفلا ولم يعق عنه هذا اعلم ان صفات شاة العقيقة كصفة شاة الاضحية وما لا يجوز في الاضحية
لا يجوز في العقيقة وقال ربيعة ومحمد بن ابراهيم التيمي يجوز العقيقة ولو بعصفور كذا في شرح المصابيح وروي انه قد عق النبي عم عن نفسه بعد
ما بعث نبيا وفيه تنبيه على انها لا تسقط بالموت عن الوقت المعهود ويقال عند ذبح العقيقة اي يقول عند ارادة ان يذبحها على صيغة المجهول
قبيل اضجاعها اللهم هذه عقيقة ابني فلان بن فلان فان دمها بدمه اي المقابلة بدمه ولحمها بلحمه وعظمها بعظمه وجلدها بجلده وشعرها بشعره اللهم اجعلها فداء
لابني فلان من النار ولا يكسر للعقيقة عظم من عظامه بل يقطع من المفاصل ويعطى القابلة وهي من النساء من يصلح الولد عند الولادة فخذها كاملا غير مطبوخ
ويفرق باقي اجزائها غير مطبوخة الى الفقراء ويطبخ جدولا على وزن الدخول جمع جدل بفتح الجيم وسكون الدال المهملة بمعنى العضو اي يقطع عضوا
عضوا ثم يطبخ ولا يكسر منها اي من تلك الجدول شيء ويتصدق بها اي بتلك الجدول مطبوخة وذلك ذبح العقيقة في اليوم السابع او في يوم اربعة عشر
ان لم يتهيأ في السابع او في احدى وعشرين ان لم يتهيأ في اربعة عشر ولو قال في الرابع عشر او في الرابع والعشرين لكان انسب واولى

كالاجنبي ويحلق رأس المولود في اليوم السابع لا قبله ويتصدق بوزنه ورقا او ذهبا فانه من السنة وقد تصدقت فاطمة عم يوم سابع حسين اما تحلق
شعره وتتصدق بوزن شعره فضة والورق بكسر الراء وسكونها المضروب من الفضة وكذلك كانوا اي السلف يختنون في بدء بالهمزة الامر اي في اوائل
الاسلام قوله اليوم السابع نصب على الظرف يختنون فانه اطهر بالطاء المهملة واسرع نباتا للحم ويتهيأ لمن يولد مختونا مسرورا اي مقطوع السرة وقد ولد الانبياء
كلهم مختونين مسرورين كرامة لهم لئلا ينظر احد الى عورتهم الا ابراهيم خليل الله فانه ختن من باب ضرب ونصر نفسه وهو ابن ثمانين سنة كذا في المنبع وذكر في بعض
التفاسير انه ختن نفسه بقدوم بعد مائتي سنة من عمره كذا نقله بعض الفضلاء من اتق عليه ولم ار في مجلده كيستان سنة من بعده من الائمة والسنة ان يتولى
الام اي تباشر ارضاع الولد بنفسها ففي الحديث ليس للصبي خير من لبن امه او ترضعه امرأة صالحة كريمة الاصل فان لبن المرأة الحمقاء يعدي اي يسري واثر
حمقها يظهر يوما ما ولا يطأ امرأته التي ترضع ولدها لان ذلك الوطي ربما يضر بالولد قال النبي عليه السلام لا تقتلوا اولادكم سرا فان الغيل يدرك الفارس فيدعثره اي
يصرعه ويهلكه يعني ان المرأة اذا جومعت وحملت فسد لبنها فاذا اغتذى به الطفل بقي سوء اثره في بدنه وافسد مزاجه فاذا صار رجلا وركب الفرس
وركضها ربما ادرك ضعف الغيل فسقط عن متن فرسه فكان ذلك كالقتل سرا كذا في شرح المصابيح ولا يضيق ذرعا ببكاء الرضيع يقال ضاق بالامر ذرعا
اذا لم يطقه ولم يقو عليه اي لا يتضجر ولا يتضيق من بكائه يتضجر في الغاية فان ذلك البكاء ذكر وتهليل وحمد لله ودعاء واستغفار لابويه لما ورد في الاخبار ان
ولد المؤمن يقول اربعة اشهر لا اله الا الله واربعة اشهر يقول محمد رسول الله واربعة اشهر يقول اللهم اغفر لي ولوالدي واما ولد الكافر فيقول كذلك الا انه يقول
لعنة على والدي بدل الاستغفار كذا في منبع الآداب ويحسن اسم ولده فانه يدعى يوم القيمة باسمه واسم ابيه ويسميه اي الولد باسم من اسماء الانبياء واحب ما يسمى به
الولد عبد الله وعبد الرحمن ونحو ذلك عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان احب اسمائكم الى الله عبد الله وعبد الرحمن وانما صارتا احب لان
لاحدهما اضافة الى اعلى اسماء الله الذي حصر التوحيد به في كلمة الشهادة وللآخر اضافة الى اسمه الرحمن الدال على كمال رأفته وعموم رحمته وكان النبي عم
يغير الاسم القبيح الى الحسن قوله جاء رجل جملة مستأنفة يسمى اصرم بالصاد المهملة من الصرم وهو القطع وذلك غير مستحسن في التفاؤل فسماه زرعة حيث قال له
رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اسمك قال اصرم فقال كراهة لهذا الاسم بل انت زرعة وهو بضم الزاء المعجمة وسكون الراء المهملة قطعة من الزرع وفي تسميته
لهذا الاسم بذلك احسن فكانه قال لست متقطعا بل انت منبت متصل بالارض وجاء آخر واسمه المضطجع بكسر الجيم فكرهه فسماه المنبعث بكسر العين
وكانت لعمر بنت تسمى عاصية فسماها النبي عليه السلام جميلة ولا يسمي الغلام بيسار ضد العسر ولا رباحا بفتح الراء فعال من الربح ولا نجيحا من النجح وهو
الظفر ولا افلح بفتح اللام على وزن يرضى مضارع فلج في الشرف من باب علم كذا في شرح المصابيح وديوان الادب ولا افلح من الفلاح وهو الفوز ولا بركة
بفتحتين لان الناس يقصدون بهذه الاسماء التفاؤل بحسن الفاظها ومعانيها وربما ينقلب ما قصدوه الى الضد واشار اليه المص بقوله فليس من المرضي ان يقول
لك انسان اعندك بركة بهمزة الاستفهام فيقول لا فلا يحسن هذا في التفاؤل وكذا سائر الاسماء مثل ان يقول لك انسان مستفهما هل عندك يسار فتقول لا
ولا يسميه حليما ولا اما الحكم بفتحتين هو الحاكم الذي اذا حكم لا يرد حكمه وانما منع من التسمية بها لان الحكم اسم من اسماء الله وان الله هو الحكم واليه الحكم فذلك
لا يليق بغيره وقد يقال الحكم اسم من اسماء الله كالحكيم فلا يسمى به غيره تو ولا ابا عيسى لايهامه ان لعيسى ابا كما روي ان رجلا سمي ابا عيسى فقال النبي عم
ان عيسى لا اب له فكره ذلك ولا عبد فلان فان العبد انما هو لله وعن ابي هريرة عن النبي عليه السلام لا يقولن احدكم عبدي وامتي كلكم عبيد الله وكل
نسائكم اماء الله ولكن ليقل غلامي وجاريتي وفتاي وفتاتي قيل انما كره ذلك اذا قاله على سبيل التطاول على الرقيق والتحقير لشأنه والا فقد جاء
بالقرآن العظيم قال الله تعالى والصالحين من عبادكم وامائكم كذا في شرح المصابيح ولا يسميه اي الغلام بما فيه تزكية في مختار الصحاح زكى الرجل نفسه تزكية
اثنى عليها ومدحها نحو الرشيد والامين ونحوه ولا يجمع بين اسم النبي وكنيته نحو ان يسمى محمدا وابا القاسم لما قال عم لا تجمعوا بين اسمي وكنيتي وعن انس
قال كان النبي عم في السوق فقال رجل يا ابا القاسم مريدا الكنية فالتفت اليه النبي عم فقال الرجل انما دعوت ابني فقال عم سموا باسمي ولا تكنوا بكنيتي
قال الشافعي رحمه الله لا يجوز لاحد ان يكني ابنه ابا القاسم سواء كان اسمه محمدا او لا وجوز جمع الكنية به اذا لم يكن الاسم محمدا او احمد وبلغ اذكره في شرح
المصابيح وكلام المص مائل الى القول الاخير وفي الاحياء قال العلماء كان ذلك في عصره عم اذ كان ينادي عم يا ابا القاسم لو ان الآن فلا بأس به واذا سمي
الولد باسم الانبياء والملائكة لم يجز ان يلعنه ويشتمه او يصغره اي لا يجوز ان يورد ذلك الاسم بناء التصغير ويذكره على سبيل الاهانة والتهم الآن يتوجه
الشخص المسمى فيقول له انت كذا وكذا بدون ذكر اسمه ويكرم الولد اكراما اذا سماه محمدا في الحديث اذا سميتم الولد محمدا فاكرموه وذلك لمشاركته اسمه اسم
النبي عم ووسعوا له في المجلس توسعة ولا تقبحوا له وجها اي لا تنظروا اليه بعبوسة الوجه ونهى النبي عليه السلام ان يسمي الرجل ولده محمدا ثم يلعن ويشتم
ولا يلقب الامير ملك بكسر اللام الاملاك عن ابي هريرة عن النبي عليه السلام ان اشنع الاسماء اي اقبحها واكثرها مذلة يوم القيمة عند الله رجل اي

اي اسم رجل يسمي بمنحق القاضي ولملجم المقندوة ملك الاملاك سوكذا ما في معناه ولا يسيد السادات وفسره سفيان بن عيينة قوله ملك الملاك بان يسمي شاهنشاه وقال بعضهم ان يسمي الرحمن الجبار العزيز قال صاحب تحفة الابرار وتفسير ابن عيينة اشبهه ويكني الرجل باكبر اولاده عن المقداد بن شريح عن ابيه شريح عن ابيه هاني انه وفد الي رسول الله عم مع قومه سمعهم يكنونه بابي الحكم فقال رسول الله صلي الله عليه وسلم ان الله هو الحكم واليه الحكم اي لا يليق ذلك الاسم بغيره تعالي فقال هاني كان قومي اذا اختلفوا في شي اتوني فحكمت بينهم فرضي به الفريقان فقال النبي عليه السلام مستحبا ما احسن هذا اي الحكم بين الناس ثم قال عليه السلام فما لك من الولد فقال هاني في جوابه شريح ومسلم وعبد الله فقال عم من اكبرهم قال شريح فقال انت ابو شريح قصد به تكنية بذلك كان صاحب المصابيح هذا الحديث يدل علي ان الاولي ان يكني الرجل والمراة باكبر بنيهما فان لم يكن ابن فباكبر بناتهما ولا يكني الرجل قبل ان يولد له ولد لانه يشبه الكذب قال في مجمع الفتاوي رجل كني ابنه الصغير بابي بكر وغيره كرهه بعض المشايخ لانه كذب فليس له ابن اسمه بكر ليكون هو ابا بكر والصحيح انه لا باس به فان الناس يريدون به التفاول انه سيصير ابا فيما يأتي لا التحقيق انتهي واذا ولد له الكني به اي يستحي في الاكتفا واليه اشار المصنف بقوله وفي الحديث بادروا اولادكم بالكني قبل ان يلقب عليهم الالقاب واعلم ان العلم ان صدر باب وام وابن وبنت يسمي كنية والا فان كان بالشعر بمدح او ذم مقصود منه قطعا يسمي لقبا واما عداهما من الاعلام يسمي اسما هذا علي اصطلاح اهل العربية فاحفظ انتهي شرح شرعة الاسلام لابن سيد علي

ومنها ان يتعوذ بالله من الشيطان فيقول بسم الله اللهم جنبنا امر من جنبه للنبي تجنيبا نحيته عنه الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتني بعدها الشيطان ولبعده ما رزقتنا من الولد فان قدر لهما ولد لم يضره شيطان وانما قدرنا قولنا بسم الله لما روي عن جعفر بن محمد ان الشيطان يقعد علي ذكر الرجل فاذا لم يقل بسم الله اصاب معه امراته وانزل كما ينزل الرجل ذكره في معالم التنزيل في سورة اسري عن ابي هريرة ان النبي عم قال له اذا جامعت فقل بسم الله الرحمن الرحيم فان حفظتك لا تستريحان من ان يكتب لك الحسنات حتي تغتسل من الجنابة فان حصل لك من تلك الوقعة ولد كتب لك الحسنات بعدد نفس ذلك الولد وبعدد انفاس اعقابه اي اولاده وان كان له عقب حتي لا يبقي منهم احد ذكره في مشكاة الانوار ويقرأ سورة الاخلاص ويقول اللهم ان ترزقني من هذه الوقعة اي الجماع ولدا اسميه انا محمدا فانه يرزقه الله ذكرا ان شاء الله تعالي وقال النبي عم من وضع يده علي بطن امراة وهي حامل وقال بسم الله الاحد الصمد الذي لم يلد ولم يولد اللهم اني سميت ما في هذه البطن محمدا باسم محمد عم فانه يأتي غلاما كذا في المنبع ومن المناهي في ذلك التختم بخاتم فضة جوهرة مسماة بالماس وقال بعضهم لو نام الرجل فيما بين المراة بحيث لو استلقيا لوقع الرجل في جنبها الايمن ووقعت المراة في جنبه الايسر ثم يقوم الرجل حين يريد الجماع من جانبها الايمن اذكرت باذن الله وقد جرب ذلك مرارا فوجد حقا انتهي شرح شرعة الاسلام لابن سيد علي

مطلب في بعض الكتب انه مباح

ولا يعق عن الغلام ولا عن الجارية وهذا عندنا وعند الشافعي العقيقة سنة واحتج بما روي ان رسول الله صلي الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا ولنا ما روي عن رسول الله صلي الله عليه وسلم انه قال نسخت الاضحية كل دم كان قبلها ونسخ صوم رمضان كل صوم كان قبله ونسخت الزكاة كل صدقة كانت قبلها والعقيقة كانت قبل الاضحية فصارت منسوخة بها كالعتيرة والعقيقة ما كانت قبلها فرضا بل فضلا وليس بعد نسخ الفضل الا الكراهة بخلاف صوم عاشورا وبعض الصدقات المنسوخة حيث جاز التنفل بها بعد النسخ لان ذلك كان فرضا وانتساخ الفرضية لا تخرج عن كونه قربة في نفسه والله اعلم من البدايع

ولا يعق عن الغلام ولا عن الجارية والعقيقة ان يذبح شاة عند حلق رأس الصبي بعد ولادته بسبعة ايام ومن العلماء من يقول هذه سنة ومنهم من يفصل فيقول العقيقة عن الذكر سنة دون الجارية ويروي فيه انه عليه السلام عق عن الحسن والحسين لنا الحديث من ولد له ولد واحب ان ينسك فلينسك عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة فالتعليق بالمحبة ينافي الوجوب والسنة وبعض الناس يظنون ان قول ابي حنيفة لا يعق انه كره ذلك وليس هذا كذلك وانما اريد به انه ليس بمسنون ولا واجب لما روينا في شرح الجامع الصغير للتمرتاشي من المسائل المتفرقة

ولا يعق عن الغلام والجارية يعني انه ليس بواجب ولا سنة عندنا لكنه مباح خلافا لمالك وتفسير العقيقة ان يذبح شاة في اليوم السابع من ولادة ولد وتتخذ ضيافة ويحلق راس ولده خلاصه

العقيقة عن الغلام والجارية ليست بواجبة ولا سنة ولكنها مباح خزانة الاكمل من كتاب الكراهية

واما السنة فهي على ثلثة اوجه احدها الاضحية في قول ابا عبد الله وابا يوسف ومحمد والثالث فهي واجبة في قول ابا حنيفة والثاني عقيقة الغلام والثالث عقيقة الجارية وهو ان الصبي اذا حلق شعره اول ما حلق فانه يذبح للغلام شاتان وللجارية شاة واحدة وهي سنة في قول ابا حنيفة واصحابه وابا عبد الله وواجبة في قول الثالث فهي نتف في كتاب الاضحية

لا يعق عن الغلام ولا عن الجارية والعقيقة ان يذبح شاة عند حلق رأس الصبي بعد ولادته بسبعة ايام ومن العلماء من يقول هذه سنة ومنهم من يفصل فيقول العقيقة عن الذكر سنة دون الجارية ويروي فيه انه عليه الصلوة والسلام عق عن الحسن والحسين عليهما السلام لنا الحديث من ولد له ولد واحب ان ينسك فلينسك عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة فالتعليق في الحديث بالمحبة ينافي الوجوب والسنة وبعض الناس يظنون ان قول ابا حنيفة لا يعق انه كره ذلك وليس هذا كذلك وانما اراد به انه ليس بمسنون ولا واجب لما روينا في اواخر تمرتاشي

٩١
٣٨٣
٢٥٢

٣٨٩
٢٥٥

٢
٣٨٧
٢٥٢

٣٩٠
٤٥٩

وبحديث انس بن مالك رضي الله عنه قال اصل الاسلام ثلثة الكف عمن قال لا اله الا الله ان يكفروه بذنب ولا يخرجوه من الاسلام بعمل والجهاد ماض منذ بعثني الله تعالى حتى يقاتل اخر عصابة من امتي الدجال والايمان بالاقدار كلها يعني ما ذكره في الحديث المشهور حين سال جبريل ما الايمان الحديث الى ان قال والقدر خيره وشره من الله وفي حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال كنا جلوسا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ اقبل ابو بكر وعمر ومع كل واحد منهما قيام من الناس فسلما على رسول الله صلى الله عليه وسلم فرد عليهما ثم قال يا رسول الله انهما تكلما في القدر فقال ابو بكر رضي الله عنه الحسنات من الله والسيئات منا وقال عمر رضي الله عنه والسيئات كلها من الله فاتبع طائفة من الناس ابا بكر وطائفة عمر رضي الله عنهما فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم سا قضي بينكما بما قضى به اسرافيل بين جبريل وميكائيل قال جبريل قال مثل ما قلت يا عمر وميكائيل قال مثل ما قلت يا ابا بكر ثم قال انا اذا اختلفا اختلف اهل السماء واذا اختلف اهل السماء اختلف اهل الارض فلما فلنتحاكم الى اسرافيل فقضى بينهما ان القدر خيره وشره من الله وهذا قضائي بينكما يا ابا بكر لو شاء الله ان لا يعصى ما خلق ابليس فهذا هو الاصل لاهل السنة في الايمان بالقدر ولا ظن بميكائيل عليه السلام وابي بكر رضي الله عنه بانهما تقدير الشر من الله الا خير الان طالب الصواب بالدليل في زمان الطلب قبل ان يستقر يكون ماجورا في الله حق جهاده والله اعلم من شرح السير الكبير في باب الجهاد مع الامراء

فقد قال عليه السلام لا تتخذوا قبري بعدي مسجدا وقال قاتل الله اليهود اتخذوا قبور انبيائهم مساجد وذكر في المغازي انهم فعلوا ذلك به ودفنوه ليلا فصعد نور من قبره الى السماء ورأى ذلك من كان في القرب من ذلك الموضع من المشركين فجاء رسولهم من الغد وقال من كان هذا الميت فيكم فقالوا صاحب نبينا فاعلموا ما راوا وذكر انه لما بلغوا به الى ارض الحرب قالوا للمسلمين لم يبق في دارنا لا بيعة ولا كنيسة الا خربتموها فاحكم على دفن مسلم ههنا من شرح السير الكبير في باب الشهيد وما يصنع به

وسئل عمن قال خداى داند كه فلان كار نكرده ام وهو يعلم انه فعل قال انه يكفر قيل له لو اسلم وتاب هل يصل الثواب طاعاته قال نعم قيل له ولم قد قال الله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله قال وقد قال الله تعالى الا من تاب وآمن وعمل صالحا فاولئك يبدل الله سيئاتهم حسنات مجمع النوازل في كتاب الايمان

ولم يقطع بتفضيل الملائكة على الانبياء والانبياء على الملائكة وتوقف فيه ذكره ابو بكر بن يعقوب الطبري في اختلاف الفقهاء من تصنيفه وفي الجامع الصغير قال ابو حنيفة ينوي بتسليمة من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة واخر ذكر الحفظة فظاهر هذه اللفظة يقتضي تفضيل الانبياء وفي كتاب صلوة الاصل قال ينوي من عن يمينه من الحفظة والرجال والنساء فقدم ذكر الحفظة فظاهره يقتضي تفضيل الملائكة اجناس ناطفي في اواخر كتاب الشرقة

وقد ذكر في كتاب الحكايات لمحمد بن شجاع سمعت الحسن بن زياد يقول ادركت مشائخنا بالكوفة ابا حنيفة وابا يوسف وزفر يقولون القرآن كلام الله تعالى عز وجل لا يجاوزونه وروي الحسن بن ابي مالك انه قال لا نصلي خلف من يقول القرآن مخلوق ولا خلف من قال ليس بمخلوق ونصلي خلف من يقول القرآن كلام الله وعن محمد بن الحسن مثله وفي اواخر اختلاف الفقهاء لابي بكر بن يعقوب قال ابو يوسف يجوز الوقف في خلق الكتاب ولا يطلق الاحلة وفي كتاب الايمان والكفارات املاء رواية بشر بن الوليد ليس ينبغي ان يحلف رجل بسورة من كتاب الله تعالى ولا بالقرآن ولا بالكعبة ولا بالصلوة ولا بالصيام ولا انه من طاعة الله تعالى عز وجل الا ترى انه لو حلف فقال والصلوة لا افعل كذا كان قد حلف بغير الله تعالى عز وجل وقوله والصلوة لا افعل كذا مثل قوله والسماء لا افعل كذا والقرآن لا افعل كذا هذا كله واحد ولا ينبغي لاحد ان يحلف بشيء دون الله تعالى عز وجل ولا بشيء سواه وقال ابو حنيفة نحوا مما وصفت لك على هذا المعنى بهذا اللفظ الكتاب فقد نص ههنا ان القرآن سوى الله تعالى عز وجل ودونه اجناس ناطفي في كتاب السير

اما في حق عامة المسلمين لا يكون في وسع كل واحد ان يرجح الدلائل ويجتهد لكن ينبغي ان يرجح اماما ويتبع له فاذا تأمل ورجح اماما على امام ورأى طريقه الحق والصواب يبطل عنده قول الآخرين فلا يجوز العمل بمذهبهم كالمجتهد اذا صح عنده دليل لا يعمل بالباقي وانما كان كذلك لان الناس كلهم مأمورون بالعمل بأمر الله تعالى علماء كانوا وجهلاء غير ان العلماء مأمورون بالدلائل والنظائر وترجيح احد الدلائل والعوام مأمورون بترجيح العلماء اذ ليس في وسعهم غير ذلك ليكونوا ممتثلين بأمر الله تعالى من جواهر الفتاوى

قال آنچه در مصحف نبشته است كلام خداى است وخواندن كلام خداى هذا مذهب اهل السنة والجماعة وآنچه ميگويد مذهب اشعري است بدعت است والله الموفق من جواهر الفتاوى

رجل صلى بغير طهارة وعلم انه ذنب فتاب واستغفر ربه ان جدد النكاح فهو اولى وباقي كلمات الكفر قد كتبت في كتاب التحرير فلا نعيد هاهنا من جواهر الفتاوى

سئل ان الله تعالى موصوف بصفات هل يجوز ان يقال ان صفاته محصورة معدودة وهو كذا وكذا وليس له صفة اخرى او يقال انه موصوف لا نهاية لصفاته فان كان يجوز ان يقال ان صفاته لا نهاية يلزم من ذلك ان يكون الرجل عارفا ببعض صفاته دون البعض قال هو مثل ما قال الله تعالى في حق الانبياء فقال النبي منهم من قصصنا عليك ومنهم من لم نقصص عليك ونحو ان الايمان ان تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله فيتبين ان الايمان بالكتب والرسل على الاجمال واجب وان لم يعرف على التفصيل والتعيين كذلك نقول في حق الصفات ان يوصف بما يليق بالربوبية وان ينفي عنه ما لا يليق بالربوبية على الاجمال ثم بعد ذلك اذا لم يقف على الاوصاف لا يضره ولهذا روي ان اكثر تسبيح الملائكة سبحان الملك القدوس لان في قوله سبحان نفي عنه جميع العيوب والصفات التي لا تليق بربوبيته واثبت الملك والقدرة والقاهرة بقوله الملك واثبت بقوله القدوس كل صفة تليق به لا يتصور الالهية بدونها وعلى هذا قالوا فيمن بلغ ولم يقدر على العبارة عن الاسلام ومعرفة الرب ان ننظر فيه ان كان بحال لو وصف الله تعالى بين يديه بصفات تليق بربوبيته قبل ويقول هو اعتقادي واذا ذكر عنده ما لا يليق به ينفيه ويقول ليس هذا معتقدي واعتقادي انه منزه عن صفات البشر يكون به مؤمنا وان لم يقدر على التعبير فاذا اكتفى في حق هذا القدر بحكم بصحة ايمانه فالذي آمن بصفاته الازلية ونفى عنه صفات البشرية وما لا يليق به اولى ان يحكم بصحة اسلامه وايمانه وان لم يعرف صفاته. قلت له هل يجوز ان يقال لولا نبينا محمد صلى الله عليه وسلم ما خلق الله تعالى آدم قال هذا شيء يذكره الوعاظ على رؤوس المنابر يريدون به تعظيم المنزلة والمرتبة عند الله فان لكل نبي من الانبياء منزلة ومرتبة وخاصية ليست لغيره فيكون كل نبي اصلا بنفسه الا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم لا تفضلوني على يونس بن متى ونحو الانبياء من هو افضل من يونس

٣
٢٠٢
١٧٩

مخالفة الامام ابي يوسف والامام محمد للامام الاعظم رحمهم الله تعالى في بعض المسائل هو خلاف بينهم صوري ووفاق معنوي وبيانه ان الامام ابا حنيفة رحمه الله تعالى علم
انهما بلغا رتبة الاجتهاد وان وظيفة المجتهد العمل باجتهاده دون اجتهاد غيره فامرهما بترك العمل بقوله اذا لم يظهر لهما دليله وقال لا يحل لاحد ان يأخذ بقولي
ما لم يعلم من اين قلته ونهى عن التقليد وندب الى معرفة الدليل فلم يظهر لهما دليل قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى في بعض المسائل وظهرت لهما الامارة على خلاف
قوله فتركا قوله بامره وعملا برأيهما بامره مع اعترافهما ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى لو كان حيا لذكر لقوله دليلا يلزمهما الانقياد له لكن انسد عليهما طريق مراجعته
بوفاته فعدلا عن قوله الى ما ادى اليه اجتهادهما بامره فكان هذا في التحقيق منهما وفاقا لا خلافا وطاعة لا عصيانا والله تعالى اعلم كردري

الحكايات

٣٠٩

ومنها ما التقطته منه من نظم لا يخلو من حكمة او عظة او فائدة الزين عبد الرحمن بن الشهاب الاذرعي حسبما حكاه عنه المقريزي في عقوده
انه والده قال رأيت في منامي اجلالا وقفا امامي وانشدني كيف نرجو استجابة لدعاء قد سددنا طريقه بالذنوب
قال فاجبته ارتجالا كيف لا يستجيب ربي دعائي وهو سبحانه دعاني اليه مع رجائي لفضله وابتهالي واتكالي في كل خطب عليه
الشيخ محمد التوزري ولا تضق لضيق الصدور من حرج فللحوائج عند الله اوقات واغمض بطرفك لا تنظر الى احد فالله حي وكل الناس اموات
البدر ابو البقا الانصاري لقد عجبت ممن يحمي زهدا عن الطعام لخوف الداء والوجع وليس يحميه عن ذنبه ابدا خوفا من النار والتوبيخ والتورع

البدر الطالع من الضوء اللامع

الشهاب الخواص

ما ناله المرء من دنياه احسن من اسباب سبع لم تنقص عن العدد صبر وصون وصنوان وصادحة وصرح وصفاء ود وصرف يد

الكمال الشمني

من يأخذ العلم من شيخ مشافهة يكن من الزيف والتحريف في حرم ومن يكن آخذا للعلم من صحف فعلمه عند اهل العلم معدوم

الحافظ الدين العراقي في العشرة المشهود لهم بالجنة

وافضل اصحاب النبي مكانة ومنزلة من بشر والجنان سعيد زبير سعد عثمان عامر علي ابن عوف طلحة العمران

المحب بن الشحنة والد المحب

اسماء عشر رسول الله بشرهم بجنة الخلد عمن زانها وعمر سعيد سعد علي عثمان طلحة بو بكر ابن عوف ابن جراح الزبير عمر

من الكتاب المذكور

لبعضهم

اصبر على حلو القضاء ومره واعلم بان الله بالغ امره
فالحر من يلقى الخطوب بصدره ويصبر للجلد ويشكره
والسيف والادب يصنعه صداه وصيقله نوائب دهره
ليس الحوادث غير اعمال امرئ يجزى بها من خيره او شره
واذا اصبت بما اصبت فلا تقل اوذيت من زيد الزمان وعمره
فلكم على ياس اتى فرج التقى من سر غيب لا يحيط بفكره
واضرع الى الله الكريم ولا تسل بشرا سواه فهو كاشف ضره
واعجب لنظمي والهموم شواغل يلهي عن نظم الكلام ونثره

المحب بن الشحنة

قلب المحب بداء البين مشغول كما حشاه بنار البعد مشغول
وطرفه الليل ساه ساهر درب ودمعه فوق صحن الخد مسبول